3 1761 08319462 1

UNIV. OF
TORONTO
LIBRARY

Zeitschrift

für die

gesamte Strafrechtswissenschaft.

Herausgegeben

von

Dr. Adolf Dochow, ord. Prof. d. Rechte in Halle. und **Dr. Franz v. Liszt**, ord. Prof. d. Rechte in Gießen.

Erster Band.

Berlin und Leipzig.
Verlag von J. Guttentag (D. Collin).
1881.

Wien.
Manz'sche K. K. Hofverlags- und Universitäts-Buchhandlung (H. Manz).

534

K
AIZ485
Bd.1

9653
29/11/90
9 vols.
b

Inhaltsverzeichnis.

Seite

An unsere Leser 1

Nr.

1. Strafgesetzgebung, Strafjustiz und Strafrechtswissenschaft in normalem Verhältnis zu einander. Von Dr. K. Binding, Professor der Rechte und Mitglied des Landgerichts zu Leipzig 4
2. Über die sog. untauglichen Versuchshandlungen. Von Professor Dr. A. Geyer in München 30
3. Der gegenwärtige Stand der Gefängniswissenschaft. Von K. Krohne, Strafanstaltsdirektor in Kassel 53
4. Das fehlgeschlagene Delikt und die Cohn'sche Versuchstheorie. Von Professor v. Liszt 93
5. Über den Ursprung, das Wesen und die Bestrebungen der neuen anthropologisch-kriminalistischen Schule in Italien. Von Professor Cesare Lombroso in Turin 108
6. Die wissenschaftlichen Leistungen Italiens auf dem Gebiete des Strafrechts während der letzten zwei Jahre. Von Professor Emilio Brusa in Turin 130
7. Litteraturbericht.
   A. Strafrecht. Berichterstatter: v. Liszt 155
   B. Strafprozeß. „ A. Dochow 174
8. Über die sog. untauglichen Versuchshandlungen. Von Reichsgerichtsrat Dr. von Buri in Leipzig 185
9. Das Verbrechen und die Strafe als Gegenstand der Rechtswissenschaft. Von Professor Sergiewski in Jaroslawl 211
10. Bemerkungen zu Urteilen der Strafsenate des Reichsgerichts. Von Dr. R. E. John, Geh. Justizrat und Professor in Göttingen 222
11. Das niederländische Strafgesetzbuch vom 3. März 1881, nach seinem historischen Ursprunge betrachtet. Von Professor Emilio Brusa in Turin 309
12. Litteraturbericht.
   A. Strafrecht. Redigiert von v. Liszt und v. Lilienthal . . 333
   B. Strafprozeß. „ „ A. Dochow 367
   C. Preßrecht. „ „ v. Liszt 375

Nr. Seite

13. Über die diebische Absicht. Von E. Ruhstrat, Präsident a. D. zu Oldenburg 383

14. Über die Kausalität der Unterlassung. Von Reichsgerichtsrat Dr. von Bury in Leipzig 400

15. Über die methodische Erhebung und Beurteilung kriminalistischer Daten. Von Dr. Alexander von Oettingen, Professor in Dorpat 414

16. Über den gegenwärtigen Zustand des englischen Strafrechts und die Pläne zu dessen Kodifikation. Von Sir James Stephen, Richter des High Court of Justice, Queen's Bench Division in London . . . 439

17. Beiträge zur Lehre von der Strafe. Von Professor Dr. R. Sontag in Freiburg 480

18. Das Recht der Presse in Frankreich in administrativer und strafrechtlicher Beziehung nach dem Gesetze vom 29. Juli 1881. Von Professor Garraud in Lyon 530

19. Über „das gemeine deutsche Strafrecht" von Hälschner und den Idealismus in der Strafrechtswissenschaft. Von Professor Dr. A. Merkel in Straßburg 553

20. Rechtsfälle erster Instanz: 1. Die deutsche Civilprozeßordnung in den Händen eines Schwindlers. Mitgeteilt von Dr. W. 597

21. Litteraturbericht.

A. Strafrecht. Redigiert von v. Liszt und v. Lilienthal . . . 603

B. Strafprozeß. „ „ A. Dochow 632

Beilagen.

Das niederländische Strafgesetzbuch vom 3. März 1881 . **Beilage** 1— 80

Das französische Preßgesetz vom 29. Juli 1881 . . . . „ 81— 97

Das österreichische Wuchergesetz vom 28. Mai 1881 . . „ 99—104

Systematisches Sachregister.

A. Strafrecht.

I. Begriff und Aufgabe des Strafrechts.

1) Binding, Strafgesetzgebung, Strafjustiz und Strafrechtswissenschaft in normalem Verhältnis zu einander 4
2) Sergiewski, Das Verbrechen und die Strafe als Gegenstand der Rechtswissenschaft (Aufgabe der Strafrechtswissenschaft) 211

II. Geschichte des Strafrechts.

1. Allgemeine Geschichte des Strafrechts.

3) Tissot, Le droit pénal étudie dans ses principes etc 344
4) Roland, De l'esprit du droit pénal etc. 159

2. Römisches Recht.

5) Merkel, Über die Begnadigungskompetenz 603
6) Gulli, furtum manifestum 150
7) Bachem, Unterschied zwischen dem furtum des römischen Rechts und dem Diebstahl nach dem RStGB. 169
8) Desjardin, Traité du vol 624

3. Kanonisches Recht.

9) Katz, Grundriß. 334

4. Mittelalterliches Recht.

10) Rébouis, Coutûmes de Clermont-Dessus 334
11) Fournier, Les officialités au moyen âge 335
12) Dupont, Registre des officialités de Cérisy 337
13) de Lajudie, Des procès contre les cadavres 337

5. Partikular-deutsches Recht.

14) Maasburg, Entstehungsgeschichte der Theresiana 155
15) Wahlberg, Forschungen zur Geschichte der alt-österreichischen Strafgesetzgebung. 333

III. Verbrechen und Strafe als soziale Erscheinungen.

1. Der Begriff der Gerechtigkeit.

16) Merkel, Recht und Macht. 603
17) Meyer, Die Gerechtigkeit im Strafrecht 604
18) Rümelin, Reden und Aufsätze 605
19) Laas, Vergeltung und Zurechnung. . . . . 345 und 606

2. Wesen und Aufgabe der Strafe.

Seite
20) Sontag, Beiträge zur Lehre von der Strafe 480
21) Kräpelin, Abschaffung des Strafmaßes 157
22) Hrehorowicz, Grundlage und Grundbegriffe 345
23) Tissot, Le droit pénal étudié dans ses principes 344
24) Combet, Le droit de punir 158
25) Roland, De l'esprit du droit pénal 159
26) Napodano, Il diritto di punire e la imputabilità 142
27) Brocher, La guerre et le droit pénal 607

3. Kriminalstatistik.

28) v. Öttingen, Methodische Erhebung und Beurteilung kriminalstatistischer Daten 414

4. Kriminalanthropologie.

29) Lombroso, Die anthropolog.-kriminal. Schule in Italien . 108
30) Garofalo, Di un criterio positivo della penalità . . . 144 u. 120
31) Ferri, Sostitutivi penali 147
32) Ferri, Nuovi orizzonti del diritto penale 346
33) Le Bon, Problèmes anthropologiques 347
34) Puglia, Psico-fisiologia e l'avvenire della scienza crim. . . . 348

Gegenschriften.

35) Pessina, Il naturalismo e le scienze giuridiche 143
36) Brusa, La morale e il dir. crim. al limbo 143
37) Siciliani, Socialismo, Darvinismo e sociologia moderna . . . 143
38) Bucellati, Crisi attuale del dir. pen. 348
39) Derselbe, Concetto dominante del dir. pen. 607
40) Derselbe, Gli studi sperimentali e la scienza del dir. pen. . . 608

IV. Lehrbücher und Kommentare.

1. Deutschland.

41) Berner, Lehrbuch. 11. Aufl. 156
42) v. Liszt, Reichsstrafrecht 156
43) Hälschner, Das gem. d. Strafrecht 337
44) Besprechung desselben von Merkel 553
45) H. Meyer, Lehrb. 3. Aufl. 608
46) Olshausen, Kommentar 338
47) Rüdorff, Kommentar. 3. Aufl. 338
48) Oppenhoff, Kommentar. 8. Aufl. 609

2. Frankreich.

49) Garraud, Précis de droit crim. 339
50) Lainé, Traité élémentaire de dr. cr. 340

3. Italien.

51) Carrara, Programma di dir. crim. Parte spec. 1—3 135
52) Brusa, Appunti per una introd. al corso di dir. pen. 341
53) Falcone, Della colpabilità ad uso dei giurati 610

4. England.

Seite
54) Clark, Analysis of crim. liability 159
55) Shirly and Atkinson, Sketch of the crim. law 342

5. Amerika.

56) May, Law of crimes 609

6. Niederlande.

57) v. Swinderen, Anteckening op het Wetboek van Strafrecht . 343

V. Internationales Strafrecht.

58) Schiatarella, Del territorio nelle sue attinenze colla legge pen. . 153
59) Derselbe, Dei reati commessi all' estero 153
60) Pascale, Estradizione 153
61) Fiore-Anthoine, Traité de dr. pen. int. 153
62) Schönemann, Auslieferungsverträge 349
63) v. Holtzendorff, Auslieferung und Asylrecht 349
64) Geffken, Asylrecht und Auslieferungspflicht 614
65) Lacointa, De l'extradition 613
66) Wharton, Conflict of laws 610
67) Goddyn et Mahiels, Le droit pen. belge intern. 350
68) Vincent, Procédure d'extrad. 611
69) Wouters, Sul privilegio concesse ai nazionali 351
70) Pfenninger und Serment, Referate a. d. schweizerischen Juristenverein 352
71) Brusa, Del diritto politico in rapporto con la estradizione . . 611

VI. Das Verbrechen.

1. Einteilung. Politische Verbrechen.

72) Mecacci, Reati politici 151
73) Grippo, Reati di guerra civile 151
74) Brusa, Del delitto politico 611

Vgl. oben unter Intern. Strafrecht.

2. Der Handlungsbegriff.

75) Rohan, Versuch über die Entstehung der menschlichen Handlungen . 614
76) Spitta, Die Willensbestimmungen und ihr Verhältnis zu den impulsiven Handlungen 614
77) Hrehorowicz, Grundlagen und Grundbegriffe des Strafrechts . . 345

3. Kausalzusammenhang.

78) v. Buri, Versuch und Kausalität 164

4. Unterlassungsdelikte.

79) v. Buri, Über die Kausalität der Unterlassung 400
80) Ortmann, Zur Lehre von der reinen Unterlassung 160
81) Seligsohn, Die eigentlichen Unterlassungsdelikte 161

5. Notstand.

82) Goeb, Die Behandlung des Notstandes 162

6. Zurechnungsfähigkeit.

Seite
83) Herbst, Rückwirkung derselben auf den Thatbestand der Hehlerei . 161
84) Spitta, Die Willensbestimmungen und ihr Verhältnis zu den impulsiven Handlungen 614

7. Vorsatz.

85) Bennati, Sulla premeditazione 353
86) Simon, Unkenntnis des Strafgesetzes 161

8. Strafantrag.

87) Samuely, Zur Lehre von den Antragsdelikten 162
88) Bolze, Der Strafantrag des gewillkürten Verbrechers 163
89) Lehmann, Zur Lehre vom Strafantrag 353
90) Fischer, Beginn der Antragsfrist bei Ehebruch 356

9. Versuch.

91) Geyer, Über die sog. untauglichen Versuchshandlungen . 30
92) v. Liszt, Das fehlgeschlagene Delikt und die Cohn'sche Versuchstheorie 93
93) v. Buri, Über die sog. untauglichen Versuchshandlungen . 185
94) Cohn, Über die Plenarentscheidung des Reichsger. v. 24. Mai 1880 . 164
95) v. Buri, Versuch und Kausalität 164
96) Waag, Ausführung der Gesetzesübertretung 166
97) Zimmermann, Zur Auslegung des § 43 StGB. 615
98) Carrara, Studii sul delitto perfetto 149
99) Carrara, Atti preparatorii 353
100) v. Schwarze, Versuch der Urkundenfälschung 364
101) Carrara, Damno potenziale 616

10. Teilnahme.

102) Ruhstrat, Mitthäterschaft und Beihilfe 166
103) Fuchs, Kritische Erörterung von Entscheidungen des Reichsgerichts . 616
104) Herbst, Rückwirkung der Geisteskrankheit u. s. w. auf von mehreren begangene Vergehen 167

11. Konkurrenz.

105) Hiller, Über den gegenwärtigen Stand der Lehre von der Konkurrenz . 167

Vgl. auch unten Strafzumessung.

VII. Die Strafe.

1. Begriff der Strafe.

106) Ortloff, Karzerstrafe als Disziplinarstrafe 617

2. Todesstrafe.

107) Berry, La peine de mort nécessaire 354

3. Freiheitsstrafe.

108) Krohne, Der gegenwärtige Stand der Gefängniswissenschaft. 53
109) Sontag, Beiträge zur Lehre von der Strafe 480
110) Roland, De l'ésprit du droit pénal 159

4. **Geldstrafe.** Seite

111) Kronecker, Beitrag zur Lehre von der Geldstrafe 168

5. **Polizeiaufsicht.**

112) Tolomei, Sul terzo tema svolto dal Congresso giur. int. di Torino 355

6. **Strafzumessung bei realer Konkurrenz.**

113) Teichmann, Zur Lehre von der Strafenkonkurrenz 168
114) Thomsen, Kritische Notizen zu §§ 78, 74, 75, 77, 28 StGB. . . 354
115) Bischoff, Beiträge zur Auslegung der §§ 73, 74 StGB. 618

7. **Begnadigung.**

116) Gysin, Das Begnadigungsrecht in der Schweiz 355
117) Loeb, Das Begnadigungsrecht 355

VIII. **Die einzelnen Delikte des Reichsstrafgesetzbuchs.**

1. **Widerstand gegen die Staatsgewalt.**

118) Schultz, Widerstand gegen die auswärtige Staatsgewalt 619

2. **Hausfriedensbruch.**

119) Fuchs, Kritische Erörterung von Entscheidungen des Reichsgerichts . 620

3. **Meineid.**

120) Zimmermann, Anstiftung zum M. bei Zurechnungsunfähigen . . 172
121) Voigt, Die Verleitung zum falschen Eide 172

4. **Falsche Anschuldigung.**

122) Herzog, Noch ein Wort über f. A. und ehrenrührige Nachrede . . 173
123) John, Bemerkungen zu Urteilen der Strafsenate des Reichsgerichts 277

5. **Ehebruch.**

124) Fischer, Der Beginn der Antragsfrist bei E. 356
125) De Foresta, L'adulterio del marito 621

6. **Beleidigung.**

126) John, Bemerkungen zu Urteilen der Strafsenate des Reichsgerichts 277
127) Niegold, Die Beleidigung nach § 357 StGB. 357
128) v. Schwarze, Bemerkungen zur Lehre von der Einrede der Wahrheit . 358
129) Cordes, Zur strafrechtlichen Beurteilung der Schutzgenossenschaften . 359
130) Kronecker, Beiträge zur Erläuterung des StGBs. 171
131) Herzog, Noch ein Wort über falsche Anschuldigg. und üble Nachrede . 173
132) Der Schutz des Privatlebens im Strafrecht 359
133) Gericke, Laster. 623

7. **Mord.**

134) Puglia, Il reato d'omicidio 360

8. **Abtreibung.**

135) Hälschner, Zur Auslegung der §§ 218 u. 219 StGB. 361

9. Delikte gegen die Freiheit.

Seite
136) John, Bemerkungen zu Urteilen der Strafsenate des Reichsgerichts 222
137) Kronecker, Beiträge zur Erläuterung des StGBs. 169
138) Gareis, Die Bestrafung des Menschenhandels 621

10. Diebstahl.

139) John, Bemerkungen zu Urteilen der Strafsenate des Reichsgerichts 245
140) Ruhstrat, Über die diebische Absicht 383
141) Gulli, furtum manifestum 150
142) Bachem, Der Unterschied zwischen furtum und Diebstahl 169
143) Desjardin, Traité du vol 624

11. Begünstigung und Hehlerei.

144) Rethwisch, Begünstigung 362
145) Herzog, Zur Lehre von B. und H. 625

12. Betrug und Untreue.

146) Carrara, Über Betrug 363
147) Boyer, l'abus de confiance en matière de cheptel de fer . . . 363

13. Urkundenfälschung.

148) Ortloff, Fälschung telegraphischer Depeschen 171
149) v. Schwarze, Versuch der Urkundenfälschung 364

14. Bankbruch.

150) Garraud, De la déconfiture 364
151) Fitting, Reichskonkursrecht 627
152) v. Wilmowski, RKO. erläutert. 627

15. Fischereidelikte.

153) Staudinger, Der Fischereischutz durch die Strafgesetzgebung . . . 364

16. Wucher.

154) v. Schwarze, Das Reichsgesetz vom 24. Mai 1880 170
155) v. Lilienthal, Die Wuchergesetzgebung in Deutschland 170
156) Endemann, Entwicklung d. deutschen Justizgesetzgebung 1879 u. 1880 . 627
157) v. Rizy, Zur Wucherfrage 628

17. Bettelei und Landstreicherei.

158) Schiele, Das Verhältnis der Vereine gegen Hausbettelei zu den Übertretungen des § 361 Ziff. 3 u. 4 RStGB.. 628

IX. Strafrechtliche Nebengesetze.

1. Militärstrafrecht.

159) Fleck, Mil. StGB. für das Deutsche Reich 631

2. Preßgesetzgebung.

160) Bucellati, La libertà di stampa moderata dalla legge . . . 152
161) Bonasi, Sulla legge della stampa 378
162) Gavazzi-Spech, Sulla libertà di stampa 379

Seite
163) Manfredi, Il diritto penale della stampa 380
164) Cisotti, La legge sulla stampa 381
165) Caberlotto, Una questione di stampa 381
166) Flood, A treatise on the law concerning libel and slander . . 375
167) Schuermans, Code de la presse 377

3. **Zollstrafrecht.**

168) Löbe, Das deutsche Zollstrafrecht 629
169) Weinheimer, Die Strafgesetze in Zoll- und Steuersachen 630
170) Neumann, Zoll- und Steuerstrafgesetze 630

4. **Patentgesetzgebung.**

171) Rosenthal, Das deutsche Patentgesetz vom 25. Mai 1877 628

5. **Warenfälschung.**

172) Elben, Zur Lehre von der Warenfälschung 365

6. **Viehseuchengesetzgebung.**

173) Wengler, Kommentar zum Gesetz vom 23. Juni 1880 629

7. **Fischereigesetzgebung.**

174) Staudinger, Der Fischereischutz durch die Strafgesetzgebung . . . 364

8. **Forst- und Feldpolizei.**

175) Daube, Das preußische Gesetz vom 1. April 1880 367

X. **Sammlungen von Entscheidungen.**

176) Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart 631
177) S. von E. des k. Oberlandesgerichts München in Gegenständen des Strafrechts und Strafprozesses 631
178) Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen 631
179) Desjardin, Jurisprudence criminelle 349

XI. **Rechtsfälle erster Instanz.**

180) 1. Die deutsche Civilprozeßordnung in den Händen eines Schwindlers 597

XII. **Auswärtige Gesetzgebung.**

1. **Österreich.**

181) Das österr. Wuchergesetz vom 28. Mai 1881 (Text) **Beilagen** 99—104

2. **Frankreich.**

182) Das französische Preßgesetz vom 29. Juli 1881 (Übersetzung) **Beilagen** 81—97
183) Garraud, Das Recht der Presse in Frankreich in administrativer und strafrechtlicher Beziehung nach dem Gesetze vom 29. Juli 1881 530

3. **Italien.**

184) Fanti, Du mouvement législativ en Italie 1859—1878 150
185) Paoli, Vorarbeiten zum 1. Buch des italienischen StGB's. . . . 150

4. **Niederlande.** Seite

186) Das niederländische Strafgesetzbuch vom 3. März 1881 (Übersetzung) . . . . . **Beilagen** 1—80

187) Brusa, Das niederländische Strafgesetzbuch vom 3. März 1881, nach seinem historischen Ursprunge betrachtet 309

188) Ontwerp van een Wetboek van Strafrecht 343

189) Smidt, Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht 342

5. **England.**

190) Stephen, Über den gegenwärtigen Zustand des englischen Strafrechts und die Pläne zu dessen Kodifikation 439

B. Strafprozeß.

I. Systematische Darstellungen.

191) John, Deutsch. Strafprozeßrecht 175

192) Geyer, Lehrbuch des gem. deutschen Strafprozesses 175

193) Rintelen, Syst. Darstellung des ges. neuen Prozeßrechts . . 176, 632

194) Lueder, Grundriß 369

195) Binding, Grundriß 369

196) Ortloff, Lehrbuch der Kriminal-Polizei 633

197) Höfling, Polizeibehörden 634

198) Stein, Amtsvorsteher 634

199) Dalcke u. Genzmer, Handbuch der Strafvollstreckung 634

II. Kommentare.

Zur Strafprozeßordnung von:

200) Dalcke 174

201) Löwe 174, 367

202) Puchelt 367

203) Weiffenbach 368

204) John 368

205) Keller 632

Zur preuß. Schiedsmannsordnung von:

206) Turnau 175

III. Monographieen und Abhandlungen.

A. Strafgerichtsverfassung.

207) Voitus, Kontroversen 370

208) Crivellari prog. Villa di riforma al proc. penale 639

209) Voitus, Vorstände der Ministerien 371

210) Seuffert, Zu § 34 des GVG. 177

211) Ortloff, Gerichtsstand zusammenhängender Strafsachen 177

212) Garsonnet, Cours de procédure 635

213) Picot, réforme judiciaire en France 637

214) Curet, conflit en matière criminelle 638

B. Parteien.

Seite
215) Wachler, Ausbildung der Referendare 178
216) Menzel, Privatklage 178
217) Zimmermann, Legitimation der Verteidiger durch Telegramm . . 180
218) Zimmermann, Frauen als Verteidiger 181
219) Piscolo, costituzione di parte civile 638

C. Verfahren.

220) Vacca, citazione diretta 644
221) Voitus, §§ 99 und 100 StPO. (Beschlagnahme von Postsendungen . 371
222) Voitus, § 124 StPO. (Verhaftung) 181
223) Teffendorf, § 128 StPO. (Verhaftung) 181
224) Geyer, Entschädigung freigesprochener Angeklagter 640
225) Fuchs, § 48 StPO. (Ladung eines Gendarmen) 182
226) Goesch, Recht der Zeugnißverweigerung 641
227) Wanjeck, § 199 StPO. (Anklageschrift) 182
228) Gatteschi, polizia giudiziaria e l'istruz. prep. 643
229) Hertzsch, § 200 StPO. (Anklageschrift) 372
230) v. Schwarze, proz. Bedeutung der Anklageschrift 373
231) Glaser, Zeugenbeweis 641
232) v. Prittwitz und Gaffron, § 244 StPO. (Zeugenbeweis) . . . 373
233) Stephen, Digest of the law of evidence 643
234) Zimmermann, ausgesetzte Urteilsverkündigung 183
235) Peterson, Frage nach mildernden Umständen 374
236) Ruhstrat, Mitwirkung des Schwurgerichtshofes 374
237) Amiaud, commun. sur le résumé 646
238) Freudenstein, Verwerfung des Verdikts durch Gerichtsbeschluß . . 636
239) Zimmermann, Einlegung eines Rechtsmittels durch Telegramm . . 183
240) Lamm, Revision 183
241) Voitus, Zuwiderhandlungen in betreff öffentlicher Abgaben . . . 647
242) Herzog, Kostenpunkt bei mehreren Angeschuldigten 184

An unsere Leser.

Die Herausgeber der „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft" empfinden das Bedürfnis, in dem Augenblicke, in welchem sie das erste Heft des von ihnen ins Leben gerufenen Unternehmens der Öffentlichkeit übergeben, ihren Fachgenossen gegenüber die Gründung der neuen Zeitschrift zu rechtfertigen, indem sie ihnen das Programm derselben in kurzen Zügen vorlegen.

Die „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft" soll, in erster Linie Strafrecht und Strafprozeß, in zweiter Preßrecht und die strafrechtlichen Hülfswissenschaften umfassend, als

kriminalistisches Centralorgan

ein möglichst vollständiges und treues Bild von dem jeweiligen Stande und den Fortschritten der strafrechtlichen Gesetzgebung und Wissenschaft Deutschlands sowie aller wichtigeren außerdeutschen Länder bieten. Sie soll das Zusammenwirken aller derjenigen ermöglichen, die, wenn auch durch Staatsangehörigkeit und Richtung getrennt, einig sind in dem Streben nach Förderung der Wissenschaft des Strafrechts.

Die Zeitschrift wird im Einzelnen bringen:

I. **Selbständige wissenschaftliche Abhandlungen** aus den oben bezeichneten Gebieten. Detailfragen des positiven Rechtes werden nur, wenn auf deutsches Reichsrecht sich beziehend, allgemeine Fragen dagegen ohne solche Beschränkung Berücksichtigung finden. Historische Arbeiten sind nicht ausgeschlossen; doch wird seitens der Redaktion den brennenden legislatorischen wie wissenschaftlichen Tagesfragen besondere Aufmerksamkeit gewidmet werden.

II. Insbesondere sind es die **vierteljährlichen Litteraturberichte**, welche, eine Neuerung auf dem Gebiete der Rechtswissenschaft, der Zeitschrift den Charakter eines Centralorganes und damit eine durch-

aus eigenartige Stellung innerhalb der deutschen wie auswärtigen Fachblätter sichern dürften. Dieselben werden, nach Art der in den naturwissenschaftlichen und medizinischen Kreisen längst eingebürgerten und als unentbehrlich allgemein verbreiteten Jahresberichte, in gedrängter Kürze ohne kritische Erörterungen über alle in Büchern, Broschüren, Zeitschriften des In- und Auslandes erschienenen Arbeiten auf dem Gebiete der gesamten Strafrechtswissenschaft auszugsweise referieren.

Durch ein jährliches ausführliches Sachregister ergänzt, werden diese Litteraturübersichten nicht nur die Entwickelung unserer Wissenschaft in treuem Spiegelbilde zur Kenntnis der Leser bringen, sondern auch bei litterarischen Arbeiten eine überaus wertvolle, weil bequeme und sichere Unterstützung bieten.

Die Herausgeber erblicken in der steten Vervollkommnung dieser Litteraturberichte eine ihrer Hauptaufgaben; sie hoffen durch Teilung der Arbeit unter eine Reihe von nach gemeinsamen Grundsätzen vorgehenden Fachkollegen das Ziel: Kürze, Klarheit, Vollständigkeit der Referate, allmählich erreichen zu können.

Die in deutscher Sprache erscheinenden Zeitschriften werden, soweit sie Abhandlungen strafrechtlichen Inhaltes bringen, ausnahmslos in den Berichten Erledigung finden; ebenso die außerdeutschen, soweit die in denselben enthaltenen Arbeiten von allgemeinerer, über die Grenzen ihres Heimatstaates hinausreichender Bedeutung sind.

Als Ausgangspunkt für die Berücksichtigung der Zeitschriften-Litteratur ist der 1. Januar 1881 festgesetzt. Den Bericht über das erste Quartal 1881 wird das zweite Heft des ersten Bandes vollständig bringen. Der in dem vorliegenden Hefte gegebene, teilweise bis in die Mitte des Jahres 1880 zurückgreifende Bericht soll, ohne auf Vollständigkeit Anspruch zu erheben, zur Veranschaulichung des Planes der Herausgeber dienen. Für die strafrechtlichen Hülfswissenschaften sind an Stelle der vierteljährlichen halb- oder ganzjährliche Berichte in Aussicht genommen.

An diese kurzen, unter Schlagworten an einander gereihten, die jüngsten Erscheinungen in den verschiedenen Ländern zusammenfassenden Referate sollen sich, periodisch ungefähr alle zwei Jahre für die einzelnen Länder wiederkehrend, orientierende Ueber-

sichten über die Entwicklung der Strafrechtswissenschaft in den wichtigeren außerdeutschen Ländern anschließen.

III. Die letzterwähnten „orientierenden Uebersichten" werden neben der wissenschaftlichen auch die legislatorische Entwicklung des betreffenden Staates in den letzten Jahren zur Darstellung bringen. Außerdem soll die Zeitschrift alljährlich durch einen kurzen tabellarisch gehaltenen Bericht ihre Leser über die Bewegung innerhalb der deutschen und außerdeutschen Gesetzgebung auf dem Laufenden erhalten. Wichtigere einschlagende Gesetze (nicht Entwürfe) werden in deutscher Uebertragung als Beilagen der Zeitschrift beigegeben werden.

IV. Werke von bleibender Bedeutung werden in selbständigen Essays gewürdigt werden, während kurze Rezensionen prinzipiell ausgeschlossen bleiben. Ebenso wird von dem Abdrucke der Reichsgerichts-Entscheidungen, die in ebenso guten wie billigen Sammlungen allgemein zugänglich sind, Abstand genommen; dagegen soll die Thätigkeit des Reichsgerichts von Zeit zu Zeit eine kritische Beleuchtung erfahren. Auch beabsichtigen die Herausgeber, juristisch interessante Fälle aus der erstrichterlichen Praxis zu bringen.

Dies das Programm der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Die Herausgeber werden bemüht sein, durch gewissenhafte Führung der Redaktion — nach der positiven wie negativen Seite hin — dasselbe zu verwirklichen. Sie wissen recht wohl, daß dies ohne thatkräftige Unterstützung ihrer Fachgenossen im In- und Auslande nicht möglich ist; aber sie glauben, daß das aufgestellte Programm eine solche Unterstützung verdient, und die stets wachsende Reihe ihrer Mitarbeiter giebt ihnen den Mut, mit froher Hoffnung an seine Verwirklichung zu gehen.

Halle und Gießen, im März 1881.

Die Herausgeber.

1.

Strafgesetzgebung, Strafjustiz und Strafrechtswissenschaft in normalem Verhältnis zu einander.

Von Dr. K. Binding, Professor der Rechte und Mitglied des Landgerichts zu Leipzig.

Zweimal ist in der Geschichte des deutschen Strafrechts den Zeitläuften bedenklichster Zersplitterung ein Sieg des gemeinen Rechts auf dem Fuße gefolgt: beide Siege fallen in die Glanzzeiten deutscher Entwicklung. Das erste Mal hat lang und schwer empfundene soziale Not den Entschluß der Einigung allmählich gezeitigt: der gefährdeten Unschuld zum Schutze, dem übermütigen Verbrecher zum Verderben mußte eine „gemein Reformation und Ordnung ... wie man in Criminalibus procediren solle" in dem Reiche aufgerichtet werden.[1]) Kraft und Mut den Entschluß zu verwirklichen fand erst die Reformationszeit, deren Geistesstempel die Peinliche Gerichtsordnung Karls V und ihr kühner Versuch, den durch das ganze Reich klaffenden Spalt zwischen römischem Recht und deutscher Gewohnheit von Reichswegen zu schließen, an der Stirn trägt.

Unendlich Größeres hat drei Jahrhunderte später die politische Notlage gewirkt: den Mut, die verlorene politische Einheit wieder zu gewinnen und ein neues deutsches — glücklicherweise nicht mehr römisches — Reich deutscher Nation zu begründen. Das neue Gemeinwesen aber fand eine seiner würdigsten Aufgaben in der Wiederaufrichtung gemeinen Rechts, und das erste große Gesetzbuch, das es geschaffen hat, ist das Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund vom 31. Mai 1870.

An den plötzlichen Aufschwung von 1532 aber reiht sich eine absteigende Bewegung von über zweihundertjähriger Dauer, auf

[1]) Abschied des Reichstags zu Freiburg im Breisgau v. 1498 § 34 (Neue Sammlung der Reichs-Abschiede II S. 46).

deren tiefstem Punkte angelangt die deutsche Strafrechtspflege eine fast unglaubliche Verkommenheit aufweist.

Das Strafensystem des geschriebenen gemeinen Rechts war in seiner Härte unhaltbar geworden. Trotzdem verharrte die Gesetzgebung thatlos oder ging mit sinnloser Strenge vor. Vom objektiven Rechte verlassen oder verleitet verliert die Praxis das richtige Verhältnis zu den Gesetzen überhaupt; sie vermißt sich in frivoler Willkür deren Geist zu vergewaltigen, und will dann ihr Gewissen durch die schlechte Auskunft beschwichtigen, daß sie deren Buchstaben fröhnt. Um allein auf sich zu stehen hat sie den naiven Glauben der alten Schöffen an die Echtheit und Ausgiebigkeit des eigenen Rechtsgefühls verloren, und hat sie den nötigen Stolz wissenschaftlicher Beherrschung des Rechtsstoffes noch nicht zu gewinnen vermocht. Die Gerichtsherren aber, statt den zuchtlos gewordenen Richterstand zur Unterordnung unter das Gesetz zurückzuführen, bringen nicht ihre Aufsichtsgewalt, sondern ihre Richtergewalt zur Ausübung: eine Cabinetsjustiz greift um sich, welche an ungesunder Willkür der Praxis der Gerichte nichts nachgiebt. Allen diesen Krankheiten gegenüber steht eine Wissenschaft, erst dürr und leblos, ohnmächtig zu helfen, — dann allerdings teilnehmend am Aufschwunge der Aufklärungsperiode, aber in demselben Maße wachsend an Verachtung des bestehenden Rechtes und an Unlust, sich liebevoll ihm zu widmen.

So waren — wesentlich in Folge der Indolenz oder des Unverstandes der Gesetzgebung — alle Fundamente des Rechtslebens aus ihrer Lage gewichen!

Wer wollte leugnen, daß sich zwischen jenem Nullpunkte unserer Strafrechtsgeschichte und der Gegenwart ein gewaltiger Umschwung zum Besseren vollzogen hat? Wer wäre zweifelhaft in unserem Zeitalter des Glaubens an die allheilende Kraft der Gesetzgebung, daß ihr allein die Gesundheit unserer Verhältnisse zu danken? Wer könnte so kleinmütig sein trotz unserer stolzen Strafgesetzbücher, trotz der Ehrfurcht des heutigen deutschen Richters vor dem bestehenden Rechte, trotz des neuen Reichsgerichts, welches über die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung in ganz Deutschland zu wachen hat, und trotz der zweifellos hohen Blüte der deutschen Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts den Gedanken Raum zu geben, ob denn wirklich auch zur Zeit das Verhältnis der Faktoren, von deren richtigem Zusammenwirken die Gesundheit alles Rechtslebens abhängt, das

unserer Zeit angemessene wäre — und wenn ja, ob diesem Einklang nicht in nächster Zukunft Störung drohte?

Solchen Gedanken nachzugehen ist aber nicht nur kein Zeichen pessimistischer Sorge: es ist gradezu eine Pflicht dessen, der weiß, daß jede Zeit ihr eigentümliche Gefahren zu bekämpfen hat, und den die Erfahrung tagtäglich belehrt, wie unvollkommen unsere Gesetze sind, wie unfrei die Praxis, wie unsicher endlich unsere Strafrechtswissenschaft dem positiven Rechte gegenübersteht. Von den Gipfeln, nach denen wir streben, wenn uns auch nie sie zu erreichen vergönnt ist, sind wir wahrlich noch entfernt genug! Unsere Selbstzufriedenheit aber birgt die Gefahr in sich, daß diese Entfernung wachse statt sich zu mindern!

Nimmt man wahr, wie in Folge des großen wissenschaftlichen Aufschwungs in Deutschland ohne bedeutende Beihülfe der Gesetzgebung die Rechtspflege in den Ländern des früheren gemeinen Strafrechts gesundete — die stattliche Reihe von Kriminal-Entscheidungen des Ober-Appellationsgerichtes Cassel[2]) allein würde dafür vollgültiges Zeugnis ablegen —, so wird man zunächst genötigt, der Wissenschaft unseres Jahrhunderts und nicht der Gesetzgebung die regenerierende Kraft beizulegen. Vergleicht man dann weiter die Rechtsprechung in jenen Landen des früheren gemeinen Rechts — ausgezeichnet durch Gründlichkeit, durch Achtung vor dem Gesetze und durch glückliche Freiheit in seiner Anwendung — mit der Praxis in den Ländern der neuen Strafgesetzbücher mit ihrem ängstlichen Haften am Buchstaben des geschriebenen Rechts, mit ihrem Kulte der Präjudizien und der sog. Materialien des Gesetzes, insbesondere der Motive, so ist ein Doppeltes alsbald klar: jene Nachteile der Praxis sind unmittelbare Folgen der umfassenden Kodifikation, und die Wissenschaft hat das ihre noch nicht gethan, diese schädlichen Folgen zu bekämpfen.

Ich habe oben gesprochen von einem normalen Verhältnisse zwischen Strafrecht, Strafjustiz und Strafrechtswissenschaft. Dieses normale Verhalten ist kein absolutes, nicht zu allen Zeiten unwandelbar dasselbe. Treten so tiefgreifende Änderungen im Bestande des objektiven Rechtes ein, wie sie eine erste Gesamtkodifikation des Strafrechts in sich schließt, so datieren vom Entstehungstage des neuen Gesetzbuchs zugleich neue Perioden der Strafrechtspflege und der

[2]) Herausgegeben von Heuser in 6 Bänden. Cassel 1845—1853.

Strafrechtswissenschaft und des Verhältnisses beider zueinander, denn beider Aufgaben haben eine qualitative Veränderung erlitten. Nur liegt die Gefahr nahe, daß diese Veränderung an der falschen Stelle gesucht und an der richtigen nicht gefunden werde, besonders wenn der Gesetzgeber seine eigene Leistung falsch ausschätzt und nach diesem Irrtum die Rückwirkung bemißt, die seine That auf die andern Faktoren des Rechtslebens ausüben soll.

I. Ueberschätzung der Strafgesetzgebung in ihrer Leistungsfähigkeit und in ihren Leistungen ist das bedeutendste der Grundübel unseres Rechtszustandes. Von ihm erscheint nicht nur das Laientum befallen, welches diesem seinem Irrtum in den Parlamenten und auf der Richterbank praktische Folge giebt, sondern ebenso das gelehrte Richtertum, die Gesetzgebung selbst und die in Ehrfurcht vor deren Ansprüchen das Haupt beugende Wissenschaft.[3])

Erst dem naiven Glauben an die Möglichkeit inhaltlich vollständiger und technisch vollkommener Strafgesetze, welchem sich der „unerleuchtete Bildungstrieb" des endenden 18. Jahrhunderts gefangen gab, entsprang der Mut der gesetzgebenden Gewalt an solch segensreich' Werk die Hand zu legen.[4])

Traute sie sich aber solch' göttliche Kraft zu, so mußte fortan das Gesetz als noli me tangere betrachtet werden; es durfte keine Wissenschaft, keine Auslegung desselben mehr geben; das gelehrte Richtertum hatte sich überlebt und somit zu verschwinden; automatisch mußte der gesunde Menschenverstand den klaren Fall unter das klare Gesetz stellen: das Urteil ergab sich von selbst. Les juges de la nation ne sont que la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés (!) qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur.[5])

---

[3]) Aus der klaren Erkenntnis dieser Krankheit und ihrer verheerenden Wirkung ist v. Savigny's Schrift: „Vom Berufe unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft" (zuerst 1814) hervorgewachsen und zu erklären. Nicht minder klar, aber weit maßvoller in seinen Konsequenzen Kierulff, Theorie S. XX u. XXI, welcher den Nagel auf den Kopf trifft.

[4]) Die Strafgesetzgebung Baierns von 1813 und die Oesterreichs von 1803 gehen geflissentlich nicht auf den Codex juris Bavarici criminalis von 1751 und die Theresiana von 1768 zurück. Die beiden letztgenannten Gesetze bilden ein seltsam monströses Mittelglied zwischen dem älteren gemeinen Rechte und der Gesetzgebung der Aufklärungsperiode.

[5]) Montesquieu, De l'esprit des lois, Livre XI c. 6 (Oeuvres complètes, Paris, Didot 1838 p. 268).

Es ist bekannt, daß diese krankhaften Träume damals als Wahrheit erfaßt und allgemein gepredigt worden sind. „Nichts darf dem Befinden des Richters überlassen werden. Dieser ist nur der mechanische Ausüber der klaren Bestimmungen des Gesetzes. Er darf weiter nichts, als den vollkommenen Gebrauch der fünf Sinne, gute Beurteilungskraft und Rechtschaffenheit besitzen, um seinem Amte gut vorstehen zu können. Wissenschaften sind dabei überflüssig, weil selbst die so genannte Rechtsgelahrtheit, wenn alle Gesetze in einem Buche bekannt gemacht sind, und keiner Auslegung bedürfen, aufhören wird, eine Wissenschaft zu sein. Glückliche Zeiten! ... da so viele Schwätzer und spitzfindige Ausleger endlich gezwungen werden, dem Staate durch gute Künste und Wissenschaften nützlich zu sein." [6])

Der kühne Versuch, das Vollkommene zu schaffen, wirkt freilich heilsam ernüchternd. Trotz des erlassenen Gesetzes lassen sich Rechtswissenschaft und selbstthätige Praxis nicht entbehren. Ist aber das Gesetz auch nicht *vollkommen*, bedarf es also auch vernünftiger Auslegung nach allen Regeln der Kunst, so ist es doch „*vollständig*", und an *diese Vollständigkeit haben Wissenschaft und Praxis zu glauben*! Diese abgeschwächte Prätention der Vollkommenheit aber wird heute noch erhoben und heute noch vielfach in ihrer Berechtigung anerkannt. Sie bedeutet, daß ungesetztes Strafrecht neben dem Strafgesetze nicht existiere, daß die Analogie weder seitens der Rechtsprechung noch seitens der Strafrechtswissenschaft zur Ausfüllung der Lücken des Strafgesetzes verwandt werden dürfe [7]): denn solche Lücken existieren nicht!

---

[6]) Diese Thorheiten stehen in der damals hochberühmten, preisgekrönten „Abhandlung von der Criminal-Gesetzgebung" von *Globig* und *Huster*. Zürich 1783 S. 31. 32. Der Schluß der Stelle gemahnt an die bei *Savigny* a. a. O. S. 88 ff. abgedruckte Cabinetsordre Friedrichs II. aus dem Jahre 1780: „Wenn Ich .... Meynen Endzweck erlange, so werden freilich viele Rechtsgelehrten bei der Simplifikation dieser Sache ihr geheimnißvolles Ansehen verlieren, um ihren ganzen Subtilitäten-Kram gebracht, und das ganze Corps der bisherigen Advokaten unnütz werden. Allein Ich werde dagegen ..... desto mehr geschickte Kaufleute, Fabrikanten und Künstler gewärtigen können, von welchen sich der Staat mehr nutzen zu versprechen hat." Im Jahre 1749 hatte er freilich vor den überspannten Hoffnungen auf vollkommene Gesetze gewarnt: denn les choses parfaites ne sont pas du ressort de l'humanité!

[7]) Der durchaus unbegreifliche Standpunkt der herrschenden Doktrin über diesen Punkt kann hier nicht näher dargelegt werden.

Welch' handgreifliche Täuschung und wie schädlich in ihren Folgen!

Wer den mühsamen Versuch nicht scheut, den Bestand von zweifellos bestehenden Sätzen des Reichsstrafrechts mit dem Bestande unserer Reichsstrafgesetze zu vergleichen, der wird hier wahrnehmen, was sich auf allen Rechtsgebieten wiederholt, obschon die Betrachter ihre Augen davor geflissentlich schließen, daß jener weit größer ist als dieser. Alles Gesetzesrecht ist eingebettet in eine große Zahl von Rechtssätzen, die der Gesetzesform entbehren: die sich bald als Voraussetzungen gesetzlicher Bestimmungen, bald als deren Folgen darstellen, bald den falsch gefaßten Gesetzesparagraphen von seiner Stelle verdrängen, bald von der Legislation nicht aufgenommen werden, weil sie selbstverständlich oder weil sie Gemeingut oder weil sie für kurze Fassung zu compliciert oder in kurzer Fassung zu schwer zu verstehen sind oder weil der Gesetzgeber einfach vergißt, seinem Willen Worte zu leihen.

Die Mittel der Gesetzgebung sind eben so beschränkt wie die Mittel aller Kunst. Nicht alles Recht eignet sich für gesetzliche Form, nicht alles Recht gefällt in ihr.

Sie stellt ihre Sätze ohne Motivierung neben einander: weite Gedankengänge werden in lapidarem Ausdruck mehr markiert, als erschöpfend dargelegt: alle Mittelglieder spotten des Ausdrucks, obgleich dieselben vielfach nichts sind als unausgesprochene, nur durch konkludente Handlungen erklärte Rechtssätze.

Die Strafgesetzgebung sagt zwar, in welchem Umfange verbotene Handlungen strafbar sein sollen. Wo aber die Grenze läuft zwischen verboten und erlaubt, kann sie nur an einzelnen Stellen andeuten, nie vollständig klarlegen. Möglich, daß diese Lücken durch andere Gesetze gefüllt werden. Häufig aber bleiben sie auch offen. Wie weit geht das Recht der disciplinarischen Ahndung? Wie weit die Kraft der Einwilligung des Verletzten? Wie weit das Recht der Beamten, ihren Willen durch Gewalt durchzusetzen? In allen diesen und vielen anderen Fällen schweigen sich Strafgesetze und andere Gesetze mehr oder weniger vollständig aus!

Der Strafgesetzgebung ist es Bedürfnis, *einfache* Regeln aufzustellen. Die Lebensthatsachen sind aber nicht geneigt sich danach zu gruppieren: sie schießen zu verwickelten und immer verwickelteren Formen zusammen. Die Regel aber zur Lösung der Komplikation hat der Gesetzgeber vergessen, weil nicht gekannt oder nicht zu formulieren vermocht. Wo läuft denn nach Ordre des Reichsstrafgesetz-

buchs die Grenze zwischen Verbrechenseinheit und Verbrechensmehrheit? Was sagt es denn über die Bestrafung fortgesetzter Verbrechen, deren einzelne Akte theils nicht qualificiert, theils qualificiert sind? Es schweigt sich über beide Punkte aus, und mit gutem Grunde, weil mit richtigem Takte für die Beschränktheit der gesetzgeberischen Mittel. Jene Grenze aber existiert doch von Rechtswegen, und die Regel für die Bestrafung von diesen desgleichen.

Ein anderes Beispiel! Man versuche nur einmal, die Strafe der Teilnehmer, deren Thaten verschiedene Qualifikationen aufweisen, nach den §§ 47—50 zu bestimmen, und man wird der klaffenden Lücken wahrhaftig genug finden!

Das Auge des Gesetzes ruht oft, wenn ich so sagen darf, nur auf den Gipfeln der Lebenserscheinungen. Das Leben webt aber auch in der Tiefe, und für sie hat der Gesetzgeber wieder die Regel vergessen, — vielleicht wieder, weil er sie nicht gekannt, vielleicht weil ihm der Mut gefehlt hat, sich zu ihr zu bekennen. Man versuche nur einmal, sämtliche Notstandsfälle — etwa den Kaiserschnitt oder die Perforation eines Kindes oder die Sachbeschädigung behufs Bekämpfung von Feuersgefahr — allein nach § 54 des Str.G.B.'s zu beurteilen, und sehe, was an Justizmorden dabei herauskommt!

Ihr Sinn für Ordnung und für Verständlichkeit treibt die Gesetzgebung, die Verbrechensbegriffe möglichst scharf von einander abzusondern. Dieselben sind aber häufig einander schneidende Kreise, und das Gesetz vergißt dann gar zu häufig zu normieren, wie ein Verbrecher zu beurteilen ist, wenn seine That den Merkmalen zweier derart einander schneidender Strafgesetze zugleich entspricht.[8])

Es ist ein großes Verdienst der neueren Strafgesetzbücher, die Verbrechen systematisch behandelt und den Versuch gemacht zu haben, die Thatbestände sorgfältig an einander zu fügen, auf daß nicht der Verbrecher straflos durch die Lücken schlüpfe. Allein diese unendlich schwere Aufgabe ist nie vollständig zu lösen: die Einbildungskraft des Gesetzgebers kann der Erfinderischkeit des Lebens auch hier nie ganz nachkommen, und so treten stets von Zeit zu Zeit dem Richter Delikte entgegen, die das Gesetz nicht mit Strafe bedroht, obgleich

[8]) Man denke an die Brandstiftung (§ 306. 308) und das betrügerische Inbrandsetzen gegen Feuersgefahr versicherter Sachen (§ 269), an die Bestechung und die Anstiftung zu Amtsverbrechen mittels Gewährung von Vorteilen (§ 48 u. § 333) u. s. w. Nur verschone man uns mit dem stereotypen Citat des § 73, der hiermit nichts zu thun hat!

sie strafwürdiger sind als eine ganze Anzahl aufgestellter Verbrechensthatbestände.[9]) Hier gilt es heute als Axiom für Gesetzgebung, Praxis und Wissenschaft, daß eine Bestrafung per analogiam unzulässig sei, während nur geringe praktische Beobachtung dazu gehört, um klar zu erkennen, daß solche Mängel nicht durch Nachtragsgesetze geheilt, sondern nur durch die sofort verständig eingreifende Praxis gemildert werden können. Zugleich zu perhorrescieren eine gewisse Dehnbarkeit der Thatbestände[10]) und falls diese vermieden ist, die Zulässigkeit der Analogie trotz schärfster Ausprägung der Verbrechensbegriffe, verrät wenig Verständnis für die notwendige Ergänzung der Gesetze durch das ungesetzte Recht und ein ganz ungerechtfertigtes Mißtrauen gegen Richtertum und Wissenschaft.

Es ist tragikomisch die Abgötterei zu beobachten, die bis auf den heutigen Tag mit dem Satze nulla poena sine lege getrieben wird, als sei er wirklich in sich selbst begründet, und nicht nur ein notwendiges Vehikel der psychologischen Zwangstheorie, die allerdings seiner nicht entraten kann, während wir ihrer doch gerne entraten!

Im Gesetze erstarrt plötzlich, was bisher im Flusse gewesen: soll diese Erstarrung für die Rechtssätze nicht gewaltsamen Stillstand geschichtlicher Entwicklung bedeuten, soll zwischen dem Gesetze von heute und dem Abänderungsgesetz in zehn Jahren die Brücke nicht fehlen, soll sich die Rechtsgeschichte nicht vorwärts bewegen stets sprungweise und nie Schritt für Schritt, so müssen wir auch gegenüber dem Strafgesetz das Mittel zulassen, womit die Römer so Klassisches geleistet, weil sie soviel richtiger über die Unzulänglichkeit aller Gesetzgebung dachten: die interpretatio prudentium und mittels ihrer die Ausfüllung der Gesetzeslücken streng nach Maßgabe der hervortretenden Lebensbedürfnisse. Freilich: ist das Gesetz mißtrauisch und stellt es Schranken auf für die Anwendung analogischer Thätigkeit, so müssen diese geachtet wenn auch getadelt werden; sie aber auch nur um eine Linie über die gesetzliche Marke zu erhöhen, ist nicht zu verantworten.[11])

[9]) Furtum usus an Eisenbahnbilleten; Inbrandsetzen von herrenlosen Gegenständen, die ihrer Beschaffenheit und Lage nach geeignet sind, das Feuer über Menschenwohnungen oder fremdes Eigentum zu verbreiten (vgl. die §§ 306 u. 308 des Str.G.B.'s)! u. s. w. u. s. w.

[10]) Man verwirft sie alle als Kautschukparagraphen. Windscheid rühmt an den römischen Rechtsregeln, daß sie ebenso ausgeprägt als elastisch waren. Recht und Rechtswissenschaft (1854) S. 23.

[11]) Und doch geschieht es zur Zeit ganz allgemein.

Wie weit unsere Strafgesetze jene Vollständigkeit besitzen, die allenfalls erreichbar und jedenfalls wünschenswert wäre, mag an zwei Punkten kurz gezeigt werden. Vollständig kann und soll der Gesetzgeber das Strafensystem aufstellen, und vollständig sollte er insoweit sein, als es sich um Art und Maß der für jede Verbrechensgattung verwendbaren Strafen handelt: in beiden Beziehungen läßt sich bei großer Sorgfalt das Ziel lückenloser Regelung erreichen. In beiden Beziehungen hat es das Reichsstrafgesetzbuch **nicht** erreicht. Unvollständig und notwendig ergänzungsbedürftig ist beispielsweise sein Strafensystem des Partikularrechts, das § 5 des Einführungsgesetzes entwirft; dasselbe aber gilt von einer Anzahl von Strafdrohungen für einzelne Verbrechen. [12])

Es hat nie eine Zeit gegeben, wo es kein Gesetz gab [13]), und es wird nie eine Zeit kommen, wo selbst der großartigste Bau von Gesetzesrecht nicht umrankt wäre von Rechtssätzen in weicherer Form. Ein vollständiges Gesetz wäre kein Muster, sondern ein geistigen Tod verbreitendes Monstrum! Grade deßhalb hat es nie existiert, besteht es zur Zeit nicht, und wird nie zu Bestand kommen!

Jener Glaube an die Möglichkeit vollständiger Gesetze und die Macht ihrer Wirkungen führt deren Urheber aber auch oft genug weit über die seiner Thätigkeit ihrer Natur nach gesetzten Grenzen hinaus: er versucht auf dem Strafrechtsgebiete zu leisten, was nur der Wissenschaft gelingen kann, oder er versucht Ziele zu erreichen mittels des Repressionszwanges, die nur mittels der Prävention erreichbar sind!

Wie oft ist Feuerbach und sind seine Nachfolger getadelt worden über ihre Neigung, in den Gesetzen zu definieren und zu dogmatisieren. Als ob eine Definition — zugleich treffend, praktikabel und nicht selbstverständlich — nicht jedem Gesetzbuch zur Zierde gereichte?! Als ob sie nicht unumgänglich wäre, falls die Definition kontrovers ist?!

An offensichtlichen Uebergriffen des Gesetzes in die Kompetenz der Wissenschaft dagegen hat man keinen Anstoß genommen. [14])

Wie in dem guten Wörterbuch der Nachschlagende jedes Wort

---

[12]) Der Beweis für beide Sätze ist an anderer Stelle zu führen: die Richtigkeit des ersten mag man als notorisch bezeichnen.

[13]) Die gegenteilige Behauptung der historischen Schule, das Gewohnheitsrecht sei das Recht der ältesten Zeit, ist m. E. durchaus unhistorisch, weil unmöglich.

[14]) Anders Kierulff, Theorie I S. XXI.

angegeben findet, so soll in dem guten vollständigen Gesetzbuche der Richter die Entscheidung jedes Falles nachschlagen können. [15]) Daher die unglückseligen Versuche, die Resultate kompliciertester wissenschaftlicher Untersuchungen über die Wirksamkeit des Irrtums, des Vorhandenseins von Strafschärfungs- und Strafmilderungs-Gründen bei der That nur Eines der Teilnehmer, früher über die Verschiedenheiten der Dolusfälle in das eng verschnittene Gewand eines Gesetzes-Paragraphen einzuzwängen. Weniger gut wie der Gesetzgeber diese seine Pseudo-Aufgabe lösen muß, kann der Richter die seine bei Entscheidung des konkreten Falles nicht erledigen: denn ihn leitet die Wissenschaft und das Bedürfnis des einzelnen Falles weit sicherer wie die ebenso unvollständigen als nach Form und Inhalt unrichtigen §§ 50 u. 59 des Strafgesetzbuches.

Endlich danken wir der Ueberschätzung der Strafgesetzgebung eine seltsame Verkehrung der Mittel in der Verfolgung von Staatszwecken. Wenn jemand ohne Nötigungsabsicht mit Verbrechen droht — ich lasse die darin liegende injuria hier bei Seite —, wenn jemand zu solchen anzustiften sucht oder sich dazu ernsthaft erbietet, wenn mehrere sich zum verbrecherischen Komplott vereinigen und diese Vereinigung entdeckt wird, so giebt es dawider gar kein unzweckmäßigeres Mittel als die Strafe. Nach Verbüßung der Strafe kann die in diesen Handlungen manifestierte Gefahr unvermindert fortdauern, während der bedrohte einzelne oder Staat — wie dies die Carolina und die englische Praxis schon so richtig erkannt haben — ein Recht auf Sicherheitsleistung oder auf Sicherstellung des Gefährdeten durch die Präventivjustiz eingeräumt erhalten muß.

Drängt uns der Zustand unserer Gesetze zuletzt das Geständnis ab, daß unsere Gesetzgebungstechnik noch sehr wenig entwickelt ist, daß schon die Entwürfe auf die Form ihrer Bestimmungen noch immer zu geringes Gewicht legen, und daß nun gar erst die Art der Mitwirkung der Parlamente bei Feststellung des Textes jeden guten Entwurf ruinieren muß und ein formell gutes Gesetz gradezu unmöglich macht, so ist der Traum von der Vollkommenheit und der Vollständigkeit der Gesetze, von der Berechtigung, die Wissen-

---

[15]) Sehr fein bemerkt Windscheid, Recht und Rechtswissenschaft, Greifswald 1854, S. 11: „Das Recht, um anwendbar zu sein, muß als Regel auftreten. Es kann bis zu einer gewissen Grenze auf Verschiedenheiten Rücksicht nehmen, aber nur, indem es der Regel wieder die Regel entgegensetzt. Es kann nicht die Norm der Entscheidung . . . für den einzelnen Fall geben."

schaft dauernd an diesen Felsen festzuschmieden, und von der rein mechanischen Thätigkeit einer mit ganz gebundener Marschroute sich bewegenden Praxis ausgeträumt!

Dieses Erwachen ist unerfreulich nur für die Anhänger der Lehre von der Gewaltenteilung! Da ihr zumeist die Verkehrung des normalen Verhältnisses von Gesetz und Praxis zu danken ist, so dürfte das Ende des krankhaften Traums den Beginn gesunder Wirklichkeit bedeuten!

II. Zwischen dem Rechte, was besteht, und der Wissenschaft, welche dieses Recht lehrt, zwischen der allgemeinen Regel und ihrer allgemeinen Auslegung ist das **Richtertum** dazu bestellt, der konkreten Lebenserscheinung ihr Recht angedeihen zu lassen. Was der Gesetzgeber nicht will, der Theoretiker nicht darf, das grade ist sein Amt. Sein Urteil aber ist zugleich ein Akt wissenschaftlicher und ein Akt gesetzgeberischer Thätigkeit. Es setzt die allgemeine Auslegung der einschlägigen Rechtssätze voraus, die mit Sicherheit nur aus der Fülle wissenschaftlicher Erkenntnis geschehen kann. Grade deshalb warnt Savigny[16]) den Praktiker mit Grund, er möge nie vergessen, „daß die richtig aufgefaßte Rechtswissenschaft nichts anderes ist, als die Zusammenfassung desjenigen, was er im einzelnen sich zum Bewußtsein bringen und anwenden soll." Dann verschreitet der Urteilende zu einer Ausscheidung derjenigen Bestandteile, die auf den unterliegenden Fall nicht passen; dann zur Feststellung, daß dieser Fall dem Thatbestand eines oder keines Gesetzes entspricht, und endlich zur Entscheidung, wodurch dem Staate eine Strafpflicht in bestimmtem Inhalt auferlegt oder eine solche Pflicht abgesprochen wird.

Es ist neuerdings die Frage nach dem Wesen des Urteils wieder in Fluß gekommen: die Entscheidung schwankt, ob es lediglich sog. Rechtsanwendung, d. h. lediglich Urteil im logischen Sinne, das ist schließlich nichts anderes als eine rein wissenschaftliche Thätigkeit, oder Rechtssetzung im Sinne einer lex specialis sei?

Bedenkt man, daß jedes Straf-Urteil authentische Gesetzes-Auslegung — wenn auch nur für den einzelnen Fall — ist, daß der Richter durch sein Urteil früher nicht vorhandene Pflichten erzeugt, daß er berufen erscheint, die Unbestimmtheiten, die der Gesetzgeber absichtlich oder unabsichtlich im Gesetze belassen hat, in bestimmten

---

[16]) System I S. XXIV.

Rechtswillen umzusetzen, so kann kaum noch ein Zweifel bleiben, daß das Urteil sich als lex specialis darstellt.

Somit ist die richterliche Gewalt von der gesetzgebenden nicht fundamental verschieden: der Richter ist der lebendige Vertreter des Gesetzgebers, nicht wie Montesquieu will, ein être inanimé; er ist sein Bevollmächtigter, nicht lediglich „das Mundstück des Gesetzes"; allerdings wird er an die Grenzen dieser Vollmacht streng gebunden, aber vom Vollmachtgeber durch das Vertrauen geehrt, daß seinem Ermessen ein weiter Spielraum absichtlich gelassen ist.

So ist die Arbeit der Praxis stets zwiefach bedingt: durch den Zustand des positiven Rechtes, das sie handhabt, und durch den Zustand der Rechtswissenschaft, die sie vorfindet.

Nach dem Gesetze bestimmt sich der Inhalt der richterlichen Vollmacht und das Maß der Gebundenheit an positive Satzung; aus der Wissenschaft sollte der Richter die Fähigkeit schöpfen, seine Vollmacht im Geiste des Vollmachtgebers auszuüben und sich auf dem ihm belassenen Raume in Freiheit und doch unter strenger Fernhaltung der Willkür zu bewegen.

Die Gesundheit der Rechtsprechung beruht im richtigen Verhältnisse von Bindung durch das Gesetz und von wissenschaftlicher Gründlichkeit und Freiheit: die Krankheiten, die sie befallen können, sind Lähmung und Zügellosigkeit.

Gerade in diesen Hauptrelationen der Praxis zum positiven Rechte einerseits, zur Wissenschaft andererseits, hat sich in den letzten hundert Jahren ein ganz gewaltiger Umschwung vollzogen, und durch eine Reihe zusammentreffender ungünstiger Umstände ist die Praxis von einem krankhaften Extrem ins andere gedrängt worden. [17])

Wohl nie hat ein Richterstand in so unglückseliger Verlassenheit einem so seltsam complicierten Quellenapparat gegenüber gestanden,

[17]) Daß alle solche allgemeinen Urteile zu einem Teile unrichtig sind, weiß ich sehr wohl. Die freimütigen Aeußerungen über den gegenwärtigen Zustand der deutschen Strafrechts-Praxis sind wahrlich nicht im Sinne des Tadels gemeint. Ich will ihre schwachen Seiten nicht sowohl rügen als erklären, und möchte zeigen, wo der Weg der Besserung läuft. Ich eigne mir ausdrücklich Savigny's Worte an: „daß der heutige Zustand mehr durch den allgemeinen Gang der Entwicklung, als durch die Schuld des Einzelnen herbeigeführt worden ist" (System I S. XXV).

Ich spreche in folgendem ausschließlich von der Praxis im Anschluß an neuere Strafgesetzgebung und möchte das Reichs-Oberhandelsgericht von meinen Bemerkungen ausdrücklich ausnehmen. Ein gegründetes Urteil über die Thätigkeit des Reichsgerichts ist zur Zeit noch unthunlich.

als der deutsche Inquisitionsrichter des 18. Jahrhunderts. Deutsche Partikulargesetze standen neben Massen gemeinen und partikulären Gewohnheitsrechts von nichts weniger als zweifelhaftem Inhalte, dahinter die Carolina, deren Strafensystem gestürzt war, hinter dem allem die in fremder Sprache und in ganz anderen als der Gesetzesform abgefaßten Corpora juris civilis und canonici! Alle diese geschriebenen Quellen aber waren von sehr empfindlicher Unvollständigkeit und schwer neben einander zu handhaben, weil schwer mit einander zu vereinen! Das Maß richterlicher Ungebundenheit, welches sich aus jenem Quellenstande ergab, war für den Richter nur erträglich, wenn er in der Anlehnung an überlegene Wissenschaft den Halt fand, den das positive Recht ihm versagte. Wo aber existierte in Deutschland solche Wissenschaft? So mußte sich die Haltlosigkeit in Zuchtlosigkeit verwandeln: unwissenschaftliche Willkür spottete des Rechts.

Gegen solche Krankheit fand das 19. Jahrhundert zwei Heilmittel, die umschichtig angewandt wurden. Entweder man fällte den kraus verästeten Baum des gemeinen Rechts und schuf neue Gesetzbücher, ohne diesen sofort eine Wissenschaft des neuen Gesetzesrechtes zur Seite stellen zu können; oder eben jener blieb unangetastet, um ihn aber begann eine gesunde Wissenschaft kräftig und kraftgebend empor zu blühen.

Die Wirkung beider Heilmethoden auf die Praxis war eine höchst verschiedene.

In den Landen, wo sich das gemeine Recht hielt, machte die alte Zuchtlosigkeit einer höchst wohlthätigen weil maßvollen Freiheit Platz: das gemeine Recht wollte nicht in dem Sinne vollständig sein, wie die neueren Gesetzbücher, es gestattete dem Richter die Anwendung der Analogie in vollstem Umfange, es veranlaßte ihn durch seinen bunten Zustand, sich vom Worte zu lösen und auf den Sinn zu sehen, d. h. die Quellen in einer vernünftigen den Lebensverhältnissen entsprechenden Weise, also mit wissenschaftlicher Freiheit auszulegen.

In den Landen der umfassenden Kodifikation wirkten die stolze Einheitlichkeit der neuen Werke, ihr Anspruch der Vollständigkeit, die ausgeprägte Form ihrer Satzungen, und ihre Beschränkung der Analogie einschüchternd auf die Richter ein. Das Gesetz begann als Fessel zu drücken und die befreiende That der Wissenschaft blieb aus.

Um so verderblicher wirkte die mangelhafte Ausbildung des Praktikers auf der Hochschule, wirkten ferner die Umstände, daß übermäßige Arbeit ihn fast erdrückte und die Bescheidenheit seiner

äußeren Lebensstellung weder den unentbehrlichen Standesstolz noch die grade so unentbehrliche Lust an der wissenschaftlichen Arbeit und an dem dazu nötigen finanziellen Aufwand aufkommen ließ.[18])

So entwickelten sich aus der Scheu vor dem Gesetz, aus der Mattheit der Ueberlastung, aus dem von der Wissenschaft ungenügend befriedigten Bedürfnisse nach wissenschaftlichem Material, die drei Kulte, welche der heutigen deutschen Strafrechtswissenschaft das charakteristische Gepräge geben.

Sie alle machen auffälliger Weise aus der Not eine Tugend: der Kultus des Buchstabens stellt die Form über den Geist, der des Präjudizes den Kassationshof über das Gesetz, der Kultus der Motive die Ansicht ihres Urhebers über den Willen der gesetzgebenden Gewalt. In ihrer Gemeinschaft wirken sie einen Mangel an Geist, Energie und echt praktischem Sinne. Diese Mängel aber beeinträchtigen nicht nur das einzelne Erkenntnis: sie nehmen der Praxis auch die Kraft, auf die Wissenschaft anregend einzuwirken und die so unentbehrliche Korrektur der theoretischen Ansichten auszuüben.[19])

An diesem Zustande trägt die Prätention der Gesetzgebung den einen Teil der Schuld, die Justizverwaltung den andern, den dritten und nicht den kleinsten Teil aber

III. die **Wissenschaft**. Sie hat sich dem lebendigen Recht nicht zugewandt und „eine dem Leben entfremdete Theorie ruft in natürlicher Reaktion eine unwissenschaftliche Praxis hervor.[20])

Gegenstand des Strafurteils ist der einzelne Fall; Gegenstand der Strafgesetzgebung die Summe von Strafbestimmungen, die gesetzlicher Form nicht widerstreben; Gegenstand der Strafrechtswissenschaft ist das ganze positive geschriebene wie ungeschriebene Strafrecht als solches und in seinem Zusammenhange mit den übrigen Rechtsteilen.

Es giebt keine Jurisprudenz, die nicht Wissenschaft positiven Rechts wäre, und es giebt keine ihres Namens würdige Jurisprudenz, die sich in bloße „Gesetzkunde" verkehren ließe.[21])

Alle Wissenschaft des geltenden positiven Rechts aber hat eine doppelte Aufgabe zu lösen: der Gegenwart das Bewußtsein ihres

---

[18]) Sehr treffend äußert sich hierüber Hälschner, Das jurist. Studium in Preußen. Bonn 1859. S. 16.

[19]) Vgl. Meyer-Thorn, Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich. 2. Ausg. Berlin 1871. S. XXX. XXXI.

[20]) Windscheid, Recht u. Rechtswissenschaft. S. 23.

[21]) Vortrefflich Unger, System des allg. österreich. Privatr. I S. 634 ff.

Rechtszustandes zu vermitteln, und der Zukunft besseres Recht vorzubereiten. Gelingt die erste, so wird die Theorie mit Naturnotwendigkeit die Führerin der Praxis; gelingt die zweite, so wird sie zur Führerin der künftigen Gesetzgebung. Und nur wenn sie ihr Recht beides zu sein thatkräftig durchsetzt, hört der Gegensatz der drei Faktoren des Rechtslebens auf ein feindlicher und deshalb ein schädlicher zu sein.

Bei der Verfolgung des ersten Zieles hat sich die Wissenschaft dem bestehenden Recht unterzuordnen. Sie will nicht zeigen, was Recht sein sollte, sondern was Rechtens ist. Sie ist gewissenhafteste Auslegerin und Ausdenkerin — nichts mehr! Freilich sie haftet nicht an dem einzelnen Satze; sie legt die große Ordnung klar in ihren Grundzügen; sie interpretirt den Zusammenhang der Teile unter einander; sie füllt die Lücken aus, indem sie latenten Rechtswillen sichtbar neben die greifbaren Gesetze stellt; sie geht pietätvoll ein auch auf das Kleine, den Satz, das Wort, — aber freilich sie betrachtet die Ecke nicht aus der Ecke, wenn sie ihr Maß bestimmen will; sie sieht auch das Kleine vom Centrum aus als Theil des Ganzen, und bestimmt danach seine Gestalt und sein Verhältnis, die der Betrachter aus nächster Nähe vielleicht anders sehen würde. Ihre That ist „intellektuelle Reproduktion des Rechts."[22])

Will aber alles Recht vernünftige Lebensordnung sein, so muß der Jurist auch auslegen die Beziehung der Lebenserscheinungen zum Rechtssatze, und indem er dies thut, bahnt er dessen Umsetzung in das Urteil wenigstens an.

Neben der Auslegung aber steht die Kritik, und zur Ausübung derselben erhebt sich die Theorie nicht nur über den eigenen Rechtssatz, sondern in freier Ungebundenheit über das ganze positive Recht. Sie will nicht nur schauen und erklären, was ist, sondern auch was sein sollte, aber noch nicht ist. Aus dem Nachweise der Inkongruenz zwischen den Lebensbedürfnissen und der auf diese berechneten positiven Satzung schöpft sie die Pflicht des Tadels, wie des Vorschlags zur Besserung, und das Recht der Forderung an den Gesetzgeber, den ihm eröffneten Weg zu betreten.[23])

---

[22]) Kierulff, Theorie I S. XXIV.

[23]) Diese Wahrheit hat v. Savigny aus den Werken der Römischen Juristen abstrahiert. Die eigentliche Besserung der Rechtspflege muß seiner Meinung nach ausgehen von dieser „Annäherung der Theorie und Praxis", sonst werde die Theorie zum Spiele, die Praxis zum bloßen Handwerk. Vgl. Vom Berufe unserer Zeit

Aus dem Gesagten erhellt, daß die Theorie sowohl als Auslegerin wie als Beurteilerin der beständigen Fühlung mit der lebendigen Rechtsanwendung gar nicht entbehren kann: daß die echte Rechtswissenschaft stets eine Wissenschaft des positiven praktischen Rechtes sein muß.[24])

Und nun wird erklärlich, weßhalb die Praxis des neuen Gesetzesrechts die ihr nötige Unterstützung durch die Wissenschaft in genügendem Maße nicht gefunden hat.

Der gewaltige Aufschwung deutscher Jurisprudenz vollzog sich in dem Gegeneinanderwirken zweier Schulen, deren Grundanschauungen fundamental verschieden waren. Im Jahre 1798 erschienen Grolmann's glänzende Grundsätze der Kriminalrechtswissenschaft, 1799 und 1801 Feuerbach's Revision und sein Lehrbuch des Strafrechts, 1802 die civilistische Ergänzung beider Werke: Thibaut's Pandekten, und in demselben Jahre Savigny's gewaltiger Fehdebrief gegen diese ganze Richtung: sein Besitz.

Trotz der Verschiedenheit ihrer Richtungen nahmen aber die philosophische wie die historische Schule dem positiven Rechte gegenüber die gleiche abweisende Stellung ein.[25]) Beide wollten seiner Unvollkommenheit den Spiegel vorhalten, beide dem kranken Rechte zur Heilung verhelfen, beide aber durch verschiedene Mittel. Feuerbach und Thibaut durch einen Akt philosophischer Gesetzgebung, durch Kodifizierung des ewig vernünftigen Rechtes, somit durch gewaltsame Loslösung von den historischen Grundlagen des Bestehenden, aber doch durch einen Akt der Auseinandersetzung mit der Gegenwart;

S. 126, 127 mit System I (1840) S. XX. So viel ich urteilen kann, ist aber von den Anhängern der historischen Schule nur der Eine Ludwig v. Keller praktischer Theoretiker in eminentem Sinne gewesen.

[24]) Mit Recht nennt es Kierulff, Theorie I S. XX eine ungeheure Begriffsverwirrung: wenn „man es ganz in der Ordnung findet, die nämliche juristische Leistung theoretisch gut, aber unbrauchbar für die Praxis zu nennen." Vgl. dens. S. XXIV: „Die Theorie ist Rat für die Praxis." Kurz und treffend meint v. Keller, Pandekten § I: „Unsere Wissenschaft ist auf das frische Leben und Treiben der Menschen berechnet. Auf dieses soll sie mittelbar und unmittelbar einwirken. Aus diesem muß sie daher auch geschöpft sein."

[25]) Sehr feine Bemerkungen darüber, wie die historische Schule „den praktischen Boden der Gegenwart" verlassen, und wie sie „den Schauplatz der selbständigen Thätigkeit in unbestimmte Ferne" geschoben hat, bei Kierulff, Theorie I (1839) S. XIX. Vgl. auch die merkwürdigen Äußerungen bei v. Savigny, System I S. XXII, XXIII.

die historische Schule durch vornehme Abwendung von der Gegenwart und ihren unbequemen Bedürfnissen, durch Enthüllung der klassischen Züge des römischen als eines Musterrechtes von höherem Werte als das alte Naturrecht, durch einen Akt historisch-philologischer Forschung und künstlerischer Darstellung, nicht sowohl durch Produktion als durch Reproduktion. Beide Schulen waren aber nicht praktische, sondern akademische Rechtsschulen: historisch-akademisch die eine, philosophisch-akademisch die andere.[26])

Es ist Wächter's bleibendes Verdienst, ungeblendet von der genialen Kraft der Führer beider Schulen, seine ganze wissenschaftliche Existenz auf die pietätvolle Liebe zum geltenden Rechte überhaupt, zum geltenden Strafrechte insbesondere gegründet zu haben, trotz der von ihm wahrlich nicht übersehenen Unvollkommenheiten, Lücken und Unsicherheiten desselben, der Kompliciertheit des Quellenmaterials und der Fülle seiner zu nicht geringem Theile wertlosen Literatur.[27])

Soweit aber die deutsche Strafrechtswissenschaft sich dem positiven Rechte zuwandte, fand sie wesentlich in dem absterbenden gemeinen Rechte den Gegenstand ihrer Bearbeitung: die Abneigung der historischen Schule gegen das neue Gesetzesrecht verband sich mit dem berechtigten Wunsche, der Wissenschaft ihren gemeindeutschen Charakter zu wahren.

Daraus dürfte sich ein Mangel unserer Litteratur erklären, der anfängt ganz unerträglich zu werden: ich meine das Fehlen von Monographieen über Gegenstände des besonderen Teiles. Grade für die einzelnen Verbrechensarten sind die gemeinrechtlichen Quellen, von denen die römischen ganz offensichtlich an Unfähigkeit kranken

---

[26]) „Dies Prinzip (der histor. Schule), welches nicht will, daß unmittelbar Hand ans Werk gelegt werde, sondern den deutschen Geist in den Schwebezustand des bloßen Suchens und Strebens nach dem Anfange bannt, hat eine civilistische Doktrin geschaffen, welche unentschieden schwankt zwischen Theorie und Geschichte, und sich von der Praxis ebenso fern hält, als jenes Naturrecht": Kierulff a. a. O.

[27]) An Wächter's Auffassung knüpft später Windscheid an: „Ich spreche es mit voller Ueberzeugung aus, daß die Generation, welche jetzt erzogen wird, nur Einen Wahlspruch haben wird, der ist: nationales Recht. Es wird ihr Glaubenssatz sein, daß eine deutsche Rechtswissenschaft nur Wissenschaft des deutschen Rechts sein dürfe." Recht und Rechtswissenschaft, Greifswald 1854, S. 20. — In anerkennenswertester Weise, weil im Kampfe mit seiner philosophischen Richtung, hat sich dann Köstlin in seinen Abhandlungen (Tübingen 1858) mit dem positiven Rechte der neueren Strafgesetzbücher auseinandergesetzt.

die verbrecherischen Erscheinungsformen auf Begriffe zurückzuführen und diese Begriffe scharf von einander zu scheiden, zu einem großen Teil unausgiebig, und die neuere Gesetzgebung mußte sich hier weit von ihnen entfernen. So flüchtete sich die Wissenschaft zu den Lehren des allgemeinen Teiles, um nicht zu sehr dem Partikularrechte zu verfallen. Das Resultat ist: wir haben eine treffliche Monographie über Betrug, haben beachtenswerte Ansätze zur Aufarbeitung der Fälschungsverbrechen, aber kein Werk, was diese interessanteste Verbrechensgruppe ex professo als Ganzes zur Darstellung brächte, während allein eine solche Darstellung das nötige Licht über die einzelnen Fälschungen und ihr Verhältnis zu einander verbreiten kann; uns fehlt jede nennenswerte Monographie aus neuerer Zeit über die Tötungsverbrechen, über die Körperverletzung, den so feinen Verbrechensbegriff der Beleidigung, über Diebstahl, über die gemeingefährlichen, über die Amtsverbrechen u. s. w. Ueberall vollständige Leere! Und diese Leere ist die Folge einer schweren Unterlassungssünde der Wissenschaft wider sich selbst und die Praxis.

Es ist ein großes Glück, daß in den Köstlin'schen Abhandlungen sämtliche Darstellungen einzelner Verbrechen, und in dem dritten Bande des von v. Holtzendorff herausgegebenen Strafrechts wenigstens ein nicht unbeträchtlicher Teil derselben (besonders die von Merkel) weit über das Mittelmaß von Abhandlungen hervorragen. Die kurze Abhandlung kann aber die erschöpfende Monographie nicht ersetzen.

Jetzt aber, wo weitaus die bedeutendsten Verbrechen gemeinrechtlich festgestellt sind, fehlt der Wissenschaft jeder weitere Vorwand sich ihren Pflichten gegenüber dem speziellen Teile zu entziehen.

Die Abneigung der Wissenschaft gegen die Strafrechtszersplitterung, die sich 1813—1869 vollzog, hatte aber außerdem die Folge, daß das Partikularstrafgesetz — und fast ganz Deutschland trat ja schließlich unter seine Herrschaft — der wissenschaftlichen Bearbeitung überhaupt entbehrte, und daß diese, wenn es sie fand, fast ausnahmelos die Form des Kommentars annahm.

Ohne sehr zu übertreiben, dürfte man sagen: die Wissenschaft des positiven deutschen Strafrechts ist in jener Zeit in Kommentierung der Strafgesetze aufgegangen. Seit dem Erlasse des norddeutschen Strafgesetzbuches aber, also jetzt seit zehn Jahren, ist dies noch nicht erheblich anders geworden, wie denn ein plötzlicher Umschwung nicht zu erwarten war.[28])

[28]) Daß ich einerseits den Werken von Wächter und Hälschner, andrer-

Selbst der gute Kommentar aber ist eben so unentbehrlich, wie seiner Natur nach unvollkommen.[29]) Eine wissenschaftliche Darstellung, deren Disposition durch den Gedankengang des Gesetzgebers bis ins Einzelne vorgeschrieben ist, die sich genötigt sieht, von Einzelbestimmung zu Einzelbestimmung fortzuschreiten und sich mit Worten und Interpunktionszeichen der einzelnen Gesetzesstellen abzufinden, entbehrt zu sehr der Möglichkeit, das Ganze nach großem Plane zu bearbeiten und auch das in den Bereich der Darstellung zu ziehen, was der Gesetzgeber nicht mitberührt hat. — Wie solche Gebundenheit wirkt, zeigt am besten die Entwicklung der civilistischen Jurisprudenz. Die Entstehung echter Dogmatik geht mit der Loslösung der Wissenschaft von der Legalordnung der Pandekten Hand in Hand! Wie viel lockerer aber sind ihre Bande, als diejenigen, in welche ein streng in sich geschlossenes Gesetz seinen Kommentator schlägt! Dieser unterliegt der Gefahr, das Gesetz mit dem Recht zu verwechseln und statt Jurisprudenz Gesetzeskunde zu bieten.[30])

Aus der Beschränktheit der Aufgabe des Kommentars erklärt sich dann, daß die Theoretiker sich schwer zur Abfassung eines solchen entschlossen haben. Bei weitem die meisten und besten Kommentare sind von Praktikern bearbeitet worden. Um so eher glaubte die Praxis, der Hülfe der theoretischen Werke entbehren zu können.

Innerhalb der Kommentare zu deutschen Strafgesetzbüchern lassen sich aber nicht weniger als vier verschiedene Arten unterscheiden, von denen zwei — und zwar grade die bedenklichsten — wesentlich auf preußischem Boden entstanden und jetzt die herrschenden geworden sind.

Die älteren ausgezeichneten Kommentare von Breidenbach, Hufnagel, Dollmann, Hocheder suchen den einzelnen Gesetzes-Paragraphen in zusammenhängender Darstellung zu erläutern. Fast

---

seits denen von Meyer, Schütze und den drei ersten Bänden des Holtzendorff'schen Strafrechts die gebührende Ehre nicht weigere, brauchte ich kaum zu bemerken.

[29]) Der schlechte ist ein Verbrechen wider Praxis wie Wissenschaft, welches wie viele Verbrechen neuerdings epidemisch geworden ist. Es ist höchste Zeit, daß die Urheber desselben endlich einmal an den Pranger gestellt werden und daß Praxis wie Wissenschaft alle schlechten und halbguten Kommentare vornehm ignoriere.

[30]) Gute Kommentare können ihren vollen Nutzen nur dann bringen, wenn sie mit freien wissenschaftlichen Darstellungen ein Ganzes bilden und mit ihnen zusammen benutzt werden. Die Allein-Existenz des Kommentars hat eine hoch bedauerliche Überschätzung desselben in der Praxis zur Folge gehabt.

mag man ihre Tendenz dahin bezeichnen, eine Art Handbuch in Kommentarform zu geben. Es ist die höchste Aufgabe, die sich der Kommentator stecken kann. Er mutet dem Leser zu, mindestens seine Exegese des einen Paragraphen ganz durchzulesen. Ein solcher Kommentar zum deutschen Strafgesetzbuche existiert bedauerlicher Weise nicht.[31])

Die zweite Form ist die der Ausgabe des Gesetzes mit Anmerkungen des Herausgebers. Für den zeitarmen und arbeitsunlustigen Praktiker außerordentlich bequem haben diese Kommentare zusammen mit den gleich zu besprechenden die der ersten Art verdrängt. Ihren Einfluß verdienen sie nur dann, wenn die Anmerkungen so durchdacht sind wie in dem trotz seiner Kürze ausgezeichnetsten Kommentar zum Reichsstrafgesetzbuche von Rüdorff und in dem sehr verdienstlichen Kommentare von Olshausen.

In den beiden letzten Arten der Kommentare endlich ordnet sich der Kommentator im Wesentlichen andern Interpreten unter: die Exegese schöpft entweder aus den Rechtssprüchen des obersten Gerichtshofes oder aber aus den sog. Materialien des Gesetzes. Den letzten Gedanken hat am reinsten Goltdammer durchgeführt in seinen Materialien zum Strafgesetzbuche für die preußischen Staaten.[32]) Niemand möchte das treffliche Werk missen, niemand dürfte aber in Abrede ziehen, daß diese Kommentierung aus den Materialien methodisch unzulässig ist.

Seinem Erfolge nach ist der Kommentar, aller Kommentare der von Oppenhoff zum preußischen Strafgesetzbuche[33]), gleichfalls nichts Anderes als eine Ausgabe mit Anmerkungen. Er kommentiert aus den Materialien, in viel größerem Maße aber durch die Präjudizien des Obertribunals, die er in höchst geschickter Art zu verwenden und sehr übersichtlich zu machen weiß. Er ist es, der besonders den Präjudizienkultus in der Preußischen Kriminal-Praxis groß gezogen hat, dessen Werk[34]) heute dahin wirken möchte, alle deutschen Lande jenem Kulte unterthan zu machen. In seiner Bequemlichkeit und Reichhaltigkeit dem Theoretiker wie Praktiker unentbehrlich und nach dieser Seite hin höchst verdienstlich, in seiner Nachgiebigkeit gegen das Obertribunal nichts weniger als ein gutes Beispiel, ist er in

[31]) Am meisten nähert sich dieser Form der Kommentar von Rubo.

[32]) 2 Bände. Berlin 1851. 1852.

[33]) Erste Aufl. Berlin 1856. Sechste Aufl. das. 1869.

[34]) Kommentar zum Reichsstrafgesetzbuche. Siebente Aufl. Berlin 1879.

seiner unbewußten Tendenz ein Todfeind aller gesunden Praxis: er will ihr den Nerv der Selbständigkeit rauben und die stolze Richterthätigkeit in geisttötende Routine verwandeln. Eine Wissenschaft des Gesetzes ist in solchen Werken verschwunden: die Praxis soll nach ihnen von der Praxis leben: das Vorurteil ist die einzige Quelle des Nachurteils: der „Fall" entscheidet den „Fall", und gegenüber dem Präjudize verblassen die Regeln des Rechts und die allgemeinen Wahrheiten der Wissenschaft. Tiefer kann die Rechtspflege nicht sinken, als sie thut, wenn sie sich solchen Werken willenlos gefangen giebt.[35])

Die Gefährlichkeit derartiger Werke ist seit dem 1. Okt. 1879 noch unendlich gesteigert. Was noch nie in Deutschland bestanden hat, die Centralisation der Strafrechtspraxis in einem obersten Gerichtshofe, ist seit jenem Tage Wirklichkeit geworden.

Ueber den Landgerichts- und Schwurgerichtsurteilen hängt das Damoklesschwert der Revision durch das eine Reichsgericht: ein schlimmer Vorwand der Untergerichte, still und widerstandslos sich der unfehlbaren Autorität unterzuordnen.

Hier liegt die eine Entscheidung über die Zukunft unserer Rechtspflege. Zieht sich alles Leben und alles Selbständigkeitsgefühl in die eine Spitze zurück, oder bleibt trotz der segensreichen Krönung unserer Gerichtsverfassung durch das Reichsgericht deutsches Recht und deutsches Richtertum an allen den Stellen lebendig, wo deutsche Richter den Eid auf die Gesetze und nicht auf irgendwelche Präjudizien geleistet

---

[35]) Schon 1858 beklagt der die Preußische Praxis nicht allzuscharf beurteilende Hälschner, Das juristische Studium in Preußen, die Ueberschwemmung des Marktes „mit juristischen kompilatorischen Werken", und daß „bei der großen Mehrzahl der preußischen Praktiker grade solche Werke einen sehr großen, streng wissenschaftliche Werke dagegen fast gar keinen Eingang finden." Vgl. auch die trefflichen Worte des heutigen preußischen Justizministers, Dr. Friedberg, in den Stenograph. Berichten des Reichstags. Session 1870. I. S. 442. — Der Sieg dieser Anmerkungs-Kommentare ist übrigens durch die Aufnahme des mündlichen Strafprozesses wesentlich vorbereitet worden. So sehr ich demselben den Vorzug gebe vor dem schriftlichen, so energisch er eine sachgemäße Entscheidung der Beweisfrage fördert, so wenig fördert er eine gründliche Erörterung der Rechtsfrage. An demselben Tage ist eine ganze Anzahl von Hauptverhandlungen anberaumt. Die Maschine muß arbeiten, sollen die Reste nicht unübersehlich werden; die Zeugen des nächsten Falles warten schon. Rasch muß das Urteil gefunden, müssen die Gründe wenigstens in den Konturen festgestellt werden. Da heißt es eben: „Hilf Oppenhoff!" Denn Zeit zum gründlicheren Studium der Frage während des Prozesses ist keine vorhanden.

haben? Beschränktes Leben ist halber Tod. Wir müssen aus jener unwürdigen Neigung zur Abhängigkeit so rasch als möglich heraus: denn sie ist das sicherste Zeichen des Verfalles!

Diese Befreiung zu ermöglichen, ist Sache der Justizverwaltung. Der mündliche Prozeß stellt an seine Richter größere Anforderungen als der schriftliche. Das Gericht soll in kürzester Frist die schwierigsten Prozesse entscheiden können. Der Richter muß deshalb eine hoch ausgebildete Urteils-Fähigkeit als unentbehrliches stets flüssig zu machendes Betriebskapital außerhalb der Sitzung erworben haben. Dazu bedarf er vor allem einer akademischen Vorbildung so umfassender und gründlicher Art, daß das triennium dazu nicht ausreichen dürfte. Ob diese erreicht oder nicht erreicht ist, müßte dann in strengen ersten Staatsprüfungen, die ihrem Schwergewichte nach in der Hand der Theoretiker liegen müßten, festgestellt werden. Erhält aber der Staat aus den Händen der Examinatoren nur tüchtig vorgebildete Juristen, so hat er nun das Seine zu thun, daß dem Richter zur Weiterbildung Zeit verbleibe. Die Überbürdung des Richterstandes mit Berufsarbeit muß ihn aus einem Stande wissenschaftlicher Schöpfer von leges speciales für den einzelnen Fall zu einem Stande unwissenschaftlicher Routiniers herabdrücken! Und zwar müßte diese Entlastung den Richtern erster Instanz gerade so zu Teil werden, wie denen der höheren Instanzen!

Daß jene Befreiung wirklich geschehe, dazu kann das Reichsgericht außerordentlich viel beitragen durch die Wissenschaftlichkeit seiner Rechtsprechung und durch völlige Freiheit vom Präjudizien-Kultus. Insbesondere versage es dem Erstinstanzurteil nicht schon um deßwillen die Anerkennung, weil dieses einem Reichsgerichtsurteile widerstreitet! Der oberste Gerichtshof bleibe auch darin Vorbild, daß er sich in ständigem Fortschritte begriffen zeige, und sich nicht scheue, der besseren Erkenntnis sein früheres Urteil zu opfern.

Daß aber die Praxis die ihr allein würdige Stellung nicht nur in dieser, sondern in allen Beziehungen wieder einnehmen könne, das hat an erster Stelle die Wissenschaft zu bewirken. Weist sie die gewaltigen Lücken der Gesetze nach und die Unvollkommenheit des gesetzlichen Ausdrucks in einer Masse von Stellen, und die Unmöglichkeit aus den sog. Materialien der Gesetze die Heilung für Lücken und Fehler zu finden, hebt sie wieder und wieder den Eid und die Pflicht der Richter hervor, den einzelnen Fall nach eigenem besten Wissen und Gewissen zu entscheiden, so sinkt dahin

die krankhafte Ueberschätzung des Gesetzes, des Gesetzes-Buchstabens, der Gesetzes-Motive, und ebenso die krankhafte Lust, mittels dürftig gekannter, vielleicht gar nicht einschlagender und fehlerhafter Präjudizien die Knoten zu durchhauen, die der Richterverstand lösen soll. In demselben Augenblicke aber sind die Hauptleiden, an welchen die heutige Praxis daniederliegt, überwunden.

Für alle schlechten Krücken aber, die sie der Rechtspflege entwinden mußte, hat ihr die Wissenschaft durch ihre Leistungen genügenden Ersatz zu bieten.

Leider sind ihr bei uns manche guten Wege zum Ziele versperrt. Seit dem Untergange der Spruchfakultäten hat die Theorie in Deutschland jeden Anlaß zur Teilnahme an der Praxis verloren. Wird die völlige Scheidung beider chronisch, dann muß die Wissenschaft das Verständnis für das praktische Bedürfnis mehr und mehr verlieren, und die Praxis wird der ihr fremden Theorie den Rücken kehren. Die Entscheidungen oberster Gerichtshöfe zu lesen, ist ganz ungenügender Ersatz für die eigene praktische Thätigkeit. Ob der Unterrichter einen Fehler gemacht oder nicht gemacht hat, ist eine durchaus sekundäre Frage. An der Erstinstanz-Praxis sollte der Theoretiker Teil nehmen können. Sie ist für ihn belehrender und anregender als die Praxis der höheren Instanz. Denn weit klarer als diese zeigt sie ihm den Reichtum des Lebens, die Beziehungen der Lebenserscheinungen zum Recht, das Verhältnis der einzelnen Verbrechensbegriffe zu einander, die Bedeutung der relativ bestimmten Strafe und die Strafzumessungsgründe dieser gegenüber, den engen Zusammenhang zwischen materiellem und formellem Rechte, die Unvollständigkeit der Gesetze und die Notwendigkeit, die ihnen immanente Vernunft über den Buchstaben zu stellen!

Soll die Theorie dem praktischen Rechte das leisten, was von ihr gefordert werden muß, dann kann sie nur innerhalb und darf sie nicht außerhalb dieser Praxis stehen!

Ist ihr aber jenes versagt, so muß sie ihr Ohr schärfen, um zu hören, was aus erster Instanz durch das Mundstück des Revisionshofes zu ihr durchklingt.

Mag sie aber auch über jene Hülfe verfügen oder deren Mangel beklagen, sie muß vor allem die Konsequenzen des heutigen Straf-Rechtszustandes für ihre Aufgabe und die Art ihrer Lösung ziehen. Dies zuerst für eine umfassende dogmatische Gesamtdarstellung

gethan zu haben, ist das unsterbliche Verdienst Wächters,[36]) der überhaupt der Begründer der Dogmatik des positiven Privat- und Strafrechts genannt werden darf. An einem einzelnen Thema, dem Verhältnis des Reichsrechts zum partikulären Strafrecht, hat Heinze uns den rechten Weg gezeigt:[37]) an die Leistungen dieser Männer ist unmittelbar anzuknüpfen.

Die charakteristischen Züge des heutigen Rechtes aber sind: das Ueberwiegen des Gesetzes über das ungesetzte und des allgemeinen Rechts in Gestalt großer Gesetzbücher über das besondere Recht; ferner die Teilung der Strafgesetzgebung zwischen dem einen Reiche und 25 Einzelstaaten, somit der Dualismus des gemeinen und des partikularen Strafrechts.

So bedarf es vor allem der Klarstellung der Beziehungen des gemeinen Straf-Rechtes zu dem partikularen Rechte: damit einerseits helles Licht falle auf die wahrlich sehr bedeutende Abhängigkeit des Reichsstrafrechts vom Privatrechte, dem Staatsrecht, überhaupt dem Rechtszustande der deutschen Einzelstaaten, andererseits fester Anhalt zur Lösung der Zweifel gefunden werde, ob Partikularstrafgesetze rechtsgültig oder nichtig seien.

Dann bedarf es einer energischen Arbeit an der Theorie der Auslegung der modernen Strafgesetze! Ist doch diese unentbehrliche Auslegekunst von der Kunst der Auslegung der Römischen Quellen fundamental verschieden! Letztere hat es mit Schriftstellerfragmenten, erstere mit Gesetzen zu thun; letztere ist Auslegung nach Art der Philologen, erstere die Auslegung nach Art der Juristen; letztere besitzt eine ausgebildete Theorie, für erstere soll sie erst geschaffen werden.

Die beste Art diese Theorie auszubilden ist sie praktisch zu üben, und es dürfte sich einstweilen ein geeigneteres Feld für wissenschaftliche Spezialarbeit als das Brachland des speziellen Teiles kaum auffinden lassen.

Ueber den Detail-Untersuchungen aber darf die zusammenfassende Darstellung nicht vernachlässigt werden, die dem Praktiker das Gesamtbild des Rechtes entwirft, das anzuwenden er berufen ist.

Bei allen Arbeiten aber hat die Wissenschaft scharf im Auge zu

---

[36]) In seinem Handbuch des Königlich sächsischen und des thüringischen Strafrechts. Stuttgart 1857.

[37]) S. Heinze, Das Verhältnis des Reichsstrafrechts zu dem Landesstrafrecht. Leipzig 1871.

behalten, daß sie eine praktische Wissenschaft ist und daß sie gleichzeitig den Bedürfnissen der Rechtspflege wie der künftigen Gesetzgebung zu dienen hat. Insbesondere gilt dies von der Theorie, soweit sie auf der Hochschule durch das lebendige Wort lehrt. Will sie gute Praktiker ziehen, so muß sie dem Glauben an die alleinseligmachende Kraft der dogmatischen Vorlesungen entsagen. Dieselben bedürfen einer ständigen doppelten Ergänzung: durch exegetische und praktische Uebungen. Die Praktika verschaffen sich allmählich — aber sehr allmählich! — die verdiente Anerkennung; die Exegese neuerer Gesetze — auf strafrechtlichem Gebiete empfehlen sich dazu besonders die Spezialstrafgesetze und das Militärstrafgesetzbuch! — wird fast noch durchweg vernachlässigt.

Die Wissenschaft erträgt keine Abhängigkeit von irgend welchem Willen, der ihr autoritativ gegenübertritt; sie setzt dagegen ihren Stolz darein, unterthan zu sein ihrem Stoff und ihrer Methode und muß sich dieser Abhängigkeit immer vollständiger bewußt zu werden suchen!

Bezüglich der Methode aber kann gar nicht genug betont werden, daß die sorgfältigsten Spezialstudien den Untergrund bilden müssen für jedes haltbare wissenschaftliche Gebäude. Ist der Grund gut, dann soll die Theorie von dem Niederen zum Höheren und Höchsten sich erheben bis zu den leitenden Ideen, deren Verzweigungen bis in die kleinsten Ausgestaltungen verfolgen zu können dann der Mühe schönster Lohn ist. Wer aber diesen Lohn erringen will, ohne Schweiß dran zu setzen,[38]) dessen Gedanken mögen zwar auch hoch oben kreisen, aber wie die Wolken um Bergesgipfel: sie zergehen entweder in nichts, oder sie ballen sich die Höhen umnebelnd zusammen! In allen Fällen hemmt und diskreditiert er die Wissenschaft, und wir wollen und dürfen solche Angriffe nicht länger ertragen.

Die Wirksamkeit unserer Theorie wird durch jedes Symptom von Krankheit beeinträchtigt: jede schlechte Leistung auf wissenschaftlichem Gebiete ist eine Art litterarischen Landesverrats und gefährdet ihre Großmachtsstellung gegenüber der Praxis wie der Gesetzgebung.

Deßhalb muß sie gesund bleiben. Nur durch die Zuverlässigkeit ihrer Werke kann sie der Rechtsprechung von heute und der Gesetzgebung der Zukunft so vorarbeiten, wie beide verlangen müssen.

---

[38]) Wie neuerdings Hertz, in seinem schwer zu verantwortenden Buche: Das Unrecht. I. Hamburg 1880.

So hat die Ueberhebung und Ueberschätzung des Gesetzes eine Entwertung der Praxis und der Wissenschaft zur Folge gehabt. Jetzt gilt es, das Gleichgewicht der Faktoren des Rechtslebens wieder herzustellen.

Zu diesem Zwecke muß die Gesetzgebung in demselben Maße, in welchem sie ihre Technik vervollkommnet, sich bei wachsender Einsicht in die Begränztheit ihrer Aufgabe und die Unvollkommenheit ihrer Mittel bescheiden lernen, und der Praxis wie der Theorie die notwendige Freiheit, des Gesetzes Lücken aus dem ungesetzten Rechte zu füllen nicht fürder verkümmern wollen. Sie hat vollen Grund, in der Theorie die unentbehrliche Gehülfin, in dem Richtertume den verantwortlichen Bevollmächtigten zu achten!

Die Praxis aber darf über dem einzelnen Paragraphen das Gesetz als Ganzes und über dem Gesetze das Recht nicht übersehen. Für die Rechtsanwendung aber hat sie sich frei zu machen von den Fesseln, in welche sie sich — sehr zum Nachteile ihrer Würde! — selbst geschlagen hat. In freier wissenschaftlicher That hat sie im einzelnen Falle das Leben dem Rechte zu unterwerfen und den Gesetzgeber an der Stelle zu vertreten, wohin sein Arm nie zu langen vermag! Es ist eine adlige Aufgabe, die sie zu erfüllen hat und sie kann dieser nicht gerecht werden ohne den Nerv jeder gesunden Judikatur: ohne die nötige wissenschaftliche Ausbildung und den unentbehrlichen Richterstolz!

Die Wissenschaft endlich muß — soweit sie es noch nicht ist! — praktische Wissenschaft des positiven Strafrechts werden! Nur durch die Güte und Zuverlässigkeit ihrer Werke kann ihr gelingen, daß ihrer rechtlich nicht bindenden Belehrung die bindende Kraft der Wahrheit willig zuerkannt werde.

Erst wenn dies wieder geschieht, nimmt sie die Stellung wieder ein, die ihr zukommt. Sie trägt die Fackel, und in ihrem Lichte folgen Richter wie Gesetzgeber! —

Leipzig, 31. Dez. 1880.

2.

Ueber die sog. untauglichen Versuchshandlungen.

Von Professor Dr. A. Geyer in München.

Αὐτὸς ἔφα — das Reichsgericht hat gesprochen und somit wären wir denn endlich die ganze scheinbar endlose Kontroverse über die s. g. untauglichen Versuchshandlungen glücklich losgeworden. Ja, vollständig scheinen wir von ihr befreit zu sein, denn das Reichsgericht hat so entschieden und umfassend als möglich gesprochen: alle untauglichen Versuchshandlungen sind strafbar.

Zunächst hat die Plenarentscheidung [1]) vom 24. Mai 1880 allerdings nur den Versuch mit untauglichen Mitteln in's Auge gefaßt; ergänzend ist aber dann noch behufs des sog. Versuchs am untauglichen Objekt die Entscheidung des I. Strafsenats [2]) vom 10. Juni 1880 hinzugetreten. Betrachten wir die Begründung beider Erkenntnisse etwas näher.

Nachdem in der Begründung der erwähnten Plenarentscheidung ausgeführt ist, daß die Worte des § 43 Str.G.B.: „welche einen Anfang der Ausführung enthalten" keine Entscheidung unserer Controverse geben sollen, heißt es weiter: „Diese Entscheidung (wird) . . . . lediglich aus den inneren Gründen (für die Strafbarkeit des Versuchs) überhaupt entnommen werden können und müssen und die Revision kann nur dann Erfolg haben, wenn die Unrichtigkeit des landgerichtlichen Urteils (welches Strafbarkeit angenommen hatte) aus den dem Str.G.B. zu Grunde zu legenden strafrechtlichen Prinzipien, wie sie die Wissenschaft festgestellt hat, sich ergibt. Darüber nun kann kein Zweifel sein, daß im Versuche der verbrecherische Wille diejenige Erscheinung (?) ist, gegen welche das Strafgesetz sich richtet, im Gegensatz zu dem in der Vollendung zu Tage getretenen, aus dem rechtswidrigen Willen hervorgegangenen Erfolge. An und für sich würde jede Beziehung auf die Vollendung

---

[1]) Rechtsprechung des Deutschen Reichsgerichts Bd. I S. 819 ff. — Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. I S. 439 ff.

[2]) Rechtsprechung Bd. II S. 56 f. — Entscheidungen Bd. I S. 451 f.

als den Gegensatz des Versuchs außer Rücksicht zu bleiben haben und mehr nicht zu verlangen sein, als daß der verbrecherische Gedanke sich in äußeren Handlungen kundgegeben habe. Allein weil es manche Handlungen giebt, die aus verbrecherischem Entschluß hervorgegangen, doch so wenig als der Gedanke des Verbrechers objektiv eine Gefahr für die öffentliche Rechtsordnung in sich tragen und weil ohne solche Gefährdung ein Strafrecht nicht gegeben, so verlangt eine vielverbreitete Lehre, daß die Handlungen, wenn sie als Versuch strafbar sein sollen, in einem Kausalverhältnis zur Vollendung, in welchem diese für jede Strafe notwendige Gefährdung oder Verletzung des Rechts enthalten ist, stehen müssen. Nur solche Handlungen sollen strafbar sein, die, wenn die Vollendung nicht durch selbständige vom Willen des Thäters unabhängige Umstände gehindert worden wäre, die Vollendung würden zur Folge gehabt haben. Die Wissenschaft hat das Unhaltbare dieser Theorie überzeugend nachgewiesen. Der Kausalzusammenhang zwischen einer Handlung und dem durch dieselbe beabsichtigten Erfolge ist niemals durch das Dasein oder Fehlen eines einzelnen Zwischenereignisses unbedingt gegeben oder aufgehoben, sondern jedes auf den endlichen Ausgang Einfluß äußernde Ereignis oder Verhältnis giebt stets als einzelner Kausalitätsfaktor nur eine größere oder geringere Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit des letzteren, niemals die Gewißheit seines Eintritts oder Nichteintritts. Die Freigebung der jede Möglichkeit einer Vollendung ausschließenden Handlungen von der Strafbarkeit als Versuch würde nicht die Beschränkung der Strafbarkeit des Versuchs nur auf die eine teilweise Vollendung enthaltenden, weil es solche nicht giebt, sondern die Strafloſigkeit *jedes* Versuchs zum Resultate haben. Denn kausal für den Erfolg ist eine Handlung nie, wenn ein Erfolg nicht eingetreten: der Nichteintritt zeigt eben, daß sie *nicht* kausal war. Aber es darf auch weiter gesagt werden, daß es im allgemeinen derartige Handlungen, die unter allen Umständen ungeeignet seien, den beabsichtigten Erfolg hervorzurufen, in Wirklichkeit gar nicht giebt, im Einzelfalle dagegen *jede* Handlung, die nicht zum Erfolge geführt hat, als eine zu dessen Hervorbringung absolut ungeeignete sich erwiesen hat. Auf den Unterschied zwischen Handlungen mit absolut untauglichen und mit nur relativ untauglichen Mitteln kann die Strafbarkeit oder Strafloſigkeit des Versuchs nicht gegründet werden, und will man nicht letztere bei *allen* Handlungen mit untauglichen Mitteln statuieren, so läßt sich kein

Grund dafür geltend machen, dieselbe bei der ersteren eintreten zu lassen. Auch bei ihrer Anwendung hat der Thäter das gethan, was er als zur Verwirklichung seines verbrecherischen Entschlusses geeignet angesehen hat, und damit seine Auflehnung gegen die Rechtsordnung bethätigt. Sein Irrtum über die Tauglichkeit seiner Handlung kann auf deren Strafbarkeit keinen Einfluß haben. Daß das beabsichtigte Verbrechen bei dem Versuche stehen blieb, hat jedesmal in einem Irrtum des Thäters seinen Grund, weil er die das Ausbleiben des Erfolgs bewirkenden Umstände bei seinem Plane zur Verwirklichung des gefaßten Beschlusses nicht richtig in Anschlag gebracht hat. Gleichgültig muß es aber bleiben, in Beziehung auf welche thatsächliche Voraussetzungen, die nötig waren, um das Verbrechen zu Stande zu bringen, er geirrt hat, ob das der Vollendung entgegengetretene Hindernis im Verlaufe der Handlung eingetreten oder bereits bei deren Beginn vorhanden war, ob die von dem Thäter nicht in Rechnung gezogenen Kausalitätsfaktoren außer ihm liegende Verhältnisse oder Thätigkeiten sind, oder ob er über die Wirksamkeit seiner eigenen Handlungen geirrt, ob über die Wirksamkeit eines gebrauchten Mittels seiner Art oder Menge nach, oder seiner Anwendung nach, ob über das als Mittel gebrauchte Objekt selbst oder über die ihm beigemessenen oder übersehenen Qualitäten. Es ist mithin nicht irrig, wenn das Landgericht zur Strafbarkeit des Versuchs mehr nicht erfordert hat, als daß die Handlung von dem Thäter in der Vorstellung unternommen worden, sie werde zur Herbeiführung des beabsichtigten Erfolges führen."

Das erwähnte Erkenntnis vom 10. Juni 1880 erklärt, daß die Beschränkung der Strafbarkeit des Versuchs auf den Versuch an einem tauglichen Objekt weder ausdrücklich noch indirekt im § 43 Str.G.B. ausgesprochen sei und ebenso wenig aus inneren Gründen folge. „Denn für den Versuch im Gegensatz der Vollendung ist nur die Vorstellung des Thäters, welche die Ausführung des Entschlusses veranlaßte, entscheidend und die Möglichkeit oder Unmöglichkeit der Vollendung aus (?) der objektiven Beschaffenheit des durch das Verbrechen betroffenen Gegenstandes gleichgültig. Es gilt in dieser Frage dasselbe, was betreffs des Versuchs mit absolut untauglichen Mitteln von dem Reichsgericht in dem Urteil der vereinigten Strafsenate vom 24. Mai 1880 Nr. 264/80 ausgesprochen worden ist."

Damit wäre nun also, wie gesagt, die Kontroverse in der That ganz nett und rund entschieden. Die Anwendung der reichsgerichtlichen Doktrin kann nicht viele Schwierigkeiten bereiten, sie macht sich eigentlich von selbst, da sie ja keine Unterscheidungen fordert. Wenn von ihr nur trotzdem gesagt werden könnte: bene docet! — Einfach macht sich die Sache so allerdings. Nicht bloß der in der That unhaltbare und unfaßbare Unterschied zwischend relativer und absoluter Untauglichkeit, an den man so viele Mühe verschwendet hat, würde hiernach bedeutungslos, sondern auch der zwischen den Fällen, wo der Thäter zu einem an sich tauglichen Mittel greifen wollte, aber in Folge eines Irrtums ein untaugliches Mittel in die Hand bekam (z. B. ein ungeladenes Gewehr statt eines vermeintlich geladenen), sondern auch jene anderen, in welchen er, in Folge seiner Unwissenheit oder falschen Anschauung des Kausalzusammenhangs der Dinge mit Bewußtsein ein Mittel anwendet, welches er zwar für tauglich hält zur Herbeiführung des üblen Erfolgs, welches aber nach Naturgesetzen denselben unmöglich herbeiführen kann. Freilich hat uns das Reichsgericht, im Anschluß offenbar an v. Buri's Meinung, darüber belehrt, daß es Handlungen, die unter allen Umständen ungeeignet seien, den beabsichtigten Erfolg hervorzurufen, in Wirklichkeit gar nicht gebe. Allein, eine Begründung vermissen wir nach wie vor und sie wird sich nur durch eine Unterschiebung geben lassen. Der Hokuspokus, welcher als Zauberformel das Siechtum oder den Tod eines Menschen herbeiführen soll, wird, so lange die Naturgesetze gelten, als ein untaugliches Mittel zu diesem Zweck bezeichnet werden müssen, ebenso wie das viel berufene Totbeten u. dgl. m. Will man dagegen einwenden, daß der Abergläubische, welcher davon erfährt, daß er verhext oder verzaubert worden sei, möglicherweise vor Schrecken hierüber krank werden, ja sterben könne, so ist damit nichts bewiesen. Hier liegt eben jene Verschiebung des Beweisthemas vor, welche wir oben nur als eine Unterschiebung bezeichnen konnten. Ich kann in dieser Hinsicht lediglich wiederholen, was ich schon in Goltdammer's Archiv 1865 S. 319 gesagt habe: „Wenn A. den B. als einen höchst abergläubischen und nervenschwachen Menschen kennt, nun zu veranstalten weiß, daß B. Zeuge einer angeblich gegen diesen gerichteten, mit dem gehörigen furchterregenden mystischen Apparat in Scene gesetzten Beherxung wird und dadurch bewirkt, was er wollte, nämlich: daß B. vor Entsetzen erkrankt und stirbt, so ist er Mörder. Er wollte nicht etwa den B. totbeten, son-

dern durch eine Einwirkung auf sein Gemüt und sein Nervensystem töten; der Seelenzustand des B. und was daraus hervorgieng, ist ihm sonach zum Dolus zuzurechnen." Meint man also, Totbeten, Beherxen u. dgl. seien nicht Handlungen, welche unter allen Umständen ungeeignet seien, den beabsichtigten Erfolg hervorzurufen, und beruft sich hierfür auf Fälle, wie die eben angeführten, so übersieht man, daß es sich hier nicht um einen Versuch mittels Beherxens handelt, sondern um einen Versuch mittels Erregung einer tötlichen Gemütserschütterung. Daß es solche Gemütserschütterungen giebt, ist ebenso sicher, wie daß es Zaubermittel, welche eine Tötung bewirken können, nicht giebt. Und wie will man demjenigen, der nicht jenes, sondern dieses Mittel zur Ausführung seiner Tötungsabsicht wählt, dennoch jenes als gewollt zurechnen? Man hat doch der Bestrafung einer verübten Uebelthat nicht irgend einen abstrakten ausgedachten und erklügelten Thatbestand zu Grunde zu legen, sondern vielmehr, wenn wirklich das Geschehene bestraft werden soll, eben dieses Geschehene in seiner gegebenen Gestaltung. Man darf nicht sagen: weil das von dem Thäter angewandte Mittel, in einer anderen Weise gebraucht, möglicherweise den gewollten Erfolg herbeiführen konnte, war es ein taugliches Mittel für seinen Zweck.

Verfährt man in dieser Weise, so ist man sich über den Begriff des Mittels selber nicht klar geworden. Man pflegt allerdings im gewöhnlichen Leben, wenn man von einem Mittel spricht, dabei an einen konkreten Gegenstand zu denken, welcher irgendwie gebraucht und angewandt zur Erreichung eines Zieles führen soll. Man redet also von Gift, Mordwerkzeugen aller Art u. dgl. als Mitteln zur Tötung. Aber man pflegt dabei zu übersehen oder sich wenigstens nicht genügend klar zu machen, daß das s. g. „Mittel" seine Eigenschaft als Mittel erst durch die Bestimmung erhält, welche ihm ein Mensch zur Ausführung seiner Zwecke giebt. Ein geladenes Gewehr wird erst dann zum Tötungsmittel, wenn jemand beschließt es als solches zu gebrauchen; und noch viel auffallender tritt dies zu Tage bei solchen Gegenständen, welche nur ausnahmsweise zum Zweck der Tötung verwendet werden, wie z. B. bei Werkzeugen von Handwerkern. Der Begriff des Mittels läßt sich nicht loslösen von dieser subjektiven Bestimmung. Ist dies der Fall, so darf man bei Beantwortung der Frage: ob jemand etwas als Mittel gewählt hat, nicht absehen von den besonderen Modifikationen dieser Wahl. Mit anderen Worten: man muß feststellen, in welcher

Weise er sich den Gegenstand als Mittel dienstbar machen wollte. Bleibt man bei abstrakten Beobachtungen über die Möglichkeit der Gestaltung des Kausalzusammenhanges stehen, dann mag man auch den abstrakten Begriff des Verbrechens, statt der konkreten verbrecherischen Handlung zur Bestrafung heranziehen. Es ist das Recht des Thäters, daß man ihm nichts unterschiebt, woran er nicht gedacht hat, ja vielleicht nicht einmal denken konnte. Läßt man dies außer Acht, so kommt man zu einer Lehre über den Kausalzusammenhang, welche das gerade Widerspiel jener alten Auffassung wäre, welcher einst Stübel den Garaus gemacht hat. Nur daß die neuere Lehre eine viel bedenklichere wäre, als jene alte, weil sie eine Fiktion zu Ungunsten des zu Bestrafenden einführen würde, während dazumal den veralteten grausamen Strafgesetzen gegenüber die Phantasie der Kriminalisten in Fiktionen zu Gunsten desselben schwelgte. Damals hieß es: Wenngleich eine Handlung in dem vorliegenden Fall den Erfolg wirklich herbeigeführt hat, soll dieser dem Thäter dennoch nicht zugerechnet werden, wenn nachgewiesen werden kann, daß irgend ein anderes Mal dieselbe Handlungsweise einen gleichen Erfolg nicht herbeigeführt hat. Daher sagte noch das österreichische Strafgesetzbuch von 1803: „Wer gegen einen Menschen, mit dem Entschlusse ihn zu töten, auf eine solche Art handelt, daß dessen Tot daraus notwendig erfolgt, macht sich des Verbrechens des Mordes schuldig" (was freilich Jenull in einer dem deutlichen Wortlaut ganz widersprechenden Weise auslegte). — Wie aber möchte die neue Lehre wohl lauten? „Wenn der Thäter ein Mittel wählt, welches in irgend einer — von seiner Handlungsweise verschiedenen — Weise angewandt, denkbarerweise den von ihm gewollten Erfolg herbeiführen kann, so soll dieses Mittel für ein taugliches gelten." Also eine Fiction zu Ungunsten des Thäters, was gegen die Grundsätze des Strafrechts verstößt.

Nach dieser Theorie würde auch jene Prager Köchin wegen Mordversuchs zu verurteilen gewesen sein, welche, um ihre Nebenbuhlerin in die Luft zu sprengen, unter das Bett derselben einige Pulverkörner in ein Schüsselchen legte und dieselben mit einem Zündhölzchen zur Explosion brachte, welche das untere Brett des Bettes in der That an einer Stelle etwas schwärzte. Das Prager Landesgericht sprach sie zwar wegen der „exquisiten Dummheit" ihres Unternehmens frei, aber nach der neuen Theorie mit Unrecht. Denn nichts ist gewisser, als daß eine Pulverexplosion ein sehr taugliches

Mittel zur Tötung eines Menschen, ja einer ganzen Menschenmenge sein kann. Es ist kein Zweifel, wie sehr man auch diesen Gedanken abzuwehren sucht: Wir kommen mit dieser Theorie zu einer modernen Auflage der Hexenprozesse. Muß ja doch nach ihr der Abergläubische, der seinen Todfeind zu behexen oder verzaubern versucht, wegen Versuchs bestraft werden. Der objektive Thatbestand wird, wenn es sich um den Versuch handelt, einfach über Bord geworfen und es ist zu bestrafen, wer in der auf ein Verbrechen gerichteten Absicht irgend etwas thut, um diese Absicht zu verwirklichen. Denken wir uns also, daß eine vermeintlich Schwangere ihre Zuflucht zu einer alten Frau nimmt, welche durch einen Zauberspruch die Leibesfrucht — die in Wirklichkeit gar nicht existiert — zu töten versucht, so läge uns der Versuch der Abtreibung vor, ausgeführt an einer nicht Schwangeren mittelst einer Zauberformel. Um so strafbarer wäre natürlich derjenige, welcher ohne Einwilligung der fälschlich für schwanger Gehaltenen deren Leibesfrucht durch einen Zauberspruch zu töten unternähme. Keine Ausgeburt nichtigen Aberwitzes könnten wir mehr nach Wolkenkukuksheim verweisen, sondern müßten, wenn nur ein verbrecherischer Zweck in Frage käme, den Strafrichter darüber zu Gericht sitzen lassen.

Gegen solche Veränderung der Grenzen des Strafrechts hilft nur Klarheit über die Bedingungen der Zurechnung des Geschehenen und Gethanen. Man pflegt den Gesichtspunkt, den ich hiermit hervorhebe, gewöhnlich in den Hintergrund zu schieben, wo nicht gar gänzlich zu vernachlässigen. Und doch scheint mir die entscheidende Frage die zu sein, ob das, was gethan ist, auch wirklich mit der Absicht des Thäters innerlich zusammenhängt und ob er es so gewollt hat, wie er es gethan hat. Wo etwas zwar unternommen ist zur Verwirklichung einer verbrecherischen Absicht, aber in der That nichts von dieser Verwirklichung in sich enthält, da fällt objektiver und subjektiver Thatbestand gänzlich auseinander und es läßt sich jener nicht auf diesen zurückführen, das heißt mit anderen Worten: nicht zurechnen (oder wie man auch sagen kann: der objektive Thatbestand ist da nicht der Thatbestand eines Verbrechens).

Wenn der Thäter zu töten beabsichtigt, seine Handlungsweise aber eine solche ist, welche eine Tötung nicht herbeiführen kann, so ist die Absicht in dieser Handlungsweise nicht verwirklicht, Absicht und Handlung fallen ganz auseinander und Bestrafung ist nicht

möglich. Ganz klar liegt das zu Tage bei jenen öfter erwähnten abergläubischen Mitteln. Der „Totbeter" sieht jedes der Worte des Gebets gewissermaßen als einen Dolch an, welcher sich in den Leib des Verhaßten bohrt; er will Dolche sprechen, nicht Worte. Was er aber in Wirklichkeit thut: Worte aussprechen, das ist etwas ganz Anderes, als was die Verwirklichung seiner Absicht begründen würde. Wer die verkehrte Ansicht hat, Zucker sei ein Gift und nun einem Anderen Zucker reicht, der ist nicht anders zu beurteilen. Was er eigentlich will, (was er beabsichtigt) thut er nicht, und was er thut, will er nicht. Äußerlich zwar ist eine Uebereinstimmung da zwischen Thun und Wollen, innerlich aber fehlt sie. Kläre den Abergläubischen oder Unwissenden auf über seine verkehrte Anschauung, und es fällt ihm nicht ein noch weiter zu beten oder Zucker zu reichen, denn nicht das als solches war seine Absicht, sondern: zu töten!

Aber nicht bloß in diesen Fällen, sondern auch in jenen anderen, wohl häufiger vorkommenden, in welchen eine Verwechselung des „tauglichen" mit einem „untauglichen" Mittel stattfindet, fehlt es an der Uebereinstimmung zwischen Wollen und Thun. Wer, indem er Arsenik in einen Trank mischen will, statt dessen durch ein Versehen irgend ein unschädliches Pulver ergreift, thut gewiß nicht, was er thun will. Kläre ihn über seinen Irrtum auf, und er wird nichts weiter mit solchem Pulver zu thun haben wollen. Dieses Thun also kann man ihm nicht zur Absicht zurechnen, jenes andere aber, welches er im Sinne hatte, d. h. das Giftmischen, ist eben nuda cogitatio geblieben und nicht zum Thun geworden. Der dolus hat sich nicht in eine That umgesetzt. Oder will man auch demjenigen etwa eine versuchte Beleidigung zur Last legen, dem jemand weiß gemacht hat, daß gewisse Worte in einer fremden Sprache Schimpfworte seien, wenn er sie — die ganz sinnlosen oder doch harmlosen — einem anderen zuruft oder auch in einem Brief an denselben anwendet? Wenn jemand aus Versehen oder gar aus Zufall in harmloser Absicht eine an sich gefährliche Handlung begangen hat, ist man darüber einig, sie nicht seinem Wollen zuzurechnen. Man wird ihn von aller Schuld freisprechen, wenn er selbst mittelst Abdrückens eines geladenen Gewehrs einen Menschen getötet haben sollte, falls er auch bei gehöriger Aufmerksamkeit nicht im Stande gewesen wäre, einzusehen, daß das Gewehr geladen sei. Hat er gleich mit Wissen und Willen, vorsätzlich das Gewehr abgedrückt, so entspricht dennoch

diese Handlung nicht der Absicht, für welche er sie etwa als Mittel gesetzt hat, der Absicht eine Rolle in einem Theaterstück in vorgeschriebener Weise durchzuführen u. dgl. Dieser Absicht entsprechend war nur das Abdrücken eines nicht (scharf) geladenen Gewehrs. Was er gethan hat, ist nicht Verwirklichung seiner Absicht gewesen und kann ihm darum als solche nicht angerechnet werden. Wer Zucker in einen Trank mischt, weil er ihn für Arsenik hält und die Absicht hat, einen Anderen damit zu vergiften, thut nun doch offenbar gleichfalls etwas, was seiner Absicht nicht entspricht. Er handelt dabei vorsätzlich, insofern er nicht zufälligerweise aus Unachtsamkeit den Zucker in den Trank fallen läßt, sondern ihn vorsätzlich demselben beimischt, aber was er so thut, er hätte es ebensowenig gethan, wenn er nicht in einem Irrtum befindlich gewesen wäre, wie jener andere. Hätte jener gewußt, daß das Gewehr geladen sei, so hätte er das Abdrücken unterlassen, weil es seiner Absicht widersprochen hätte; hätte dieser gewußt, daß er Zucker in den Händen habe, so hätte er die Beimischung unterlassen, weil sie mit seiner Absicht im Widerspruch stand. In keinem der beiden Fälle kann man also was gethan wurde, zur Absicht zurechnen, und es ist dabei an sich gleichgültig, ob diese Absicht ein dolus malus ist, wie in dem einen Fall oder nicht. Will man sich die Sache noch einleuchtender machen, so nehme man nur an, daß das Pulver, welches statt des Giftes ergriffen wird, ein heilsames Arzneimittel sei, gerade das Mittel, welches den Schwerkranken allein retten kann, welchen der „Giftmischer" töten will. Reicht er dem Feind den Rettungstrank und erhält ihn so am Leben, wie will man ihm dies zur Absicht zurechnen? Will man gerade das als einen beendigten Versuch der Tötung bestrafen, was lebensrettende That war? Einen beendigten Versuch, bei dem es auch keine straflos machende Abwendung des (üblen) Erfolges gäbe, da er einen (üblen) Erfolg nicht hatte und nicht haben konnte?

Man unterlasse es also nicht, um es noch einmal zu betonen, was man sonst nicht unterläßt, wenn man eine Handlung nach ihrer Strafbarkeit zu würdigen unternimmt: man versetze sich in die Seele des Handelnden hinein, auch wenn es sich nicht um Vollendung, sondern nur um Versuch fragt. So wie man bei der Vollendung ausscheidet von der Zurechnung — mindestens der Zurechnung zum Dolus — was außerhalb des Willens des Handelnden gelegen war oder gar wider dessen Willen eingetreten ist, ebenso muß man bei einem angeblichen Versuch verfahren. Thut man dies, so ergiebt sich,

daß die sog. untauglichen Versuchshandlungen nicht zurechenbar sind, weil sie dem wahren Willen des Handelnden widersprechen. Sie werden gewollt nur als Mittel zur Herbeiführung des verbrecherischen Erfolgs, während sie in Wirklichkeit solche Mittel nicht sind.

Man wende dagegen nicht ein, daß diese Argumentation dazu führe, jeden Versuch für straflos zu erklären — eine immer wiederkehrende Einwendung zwar, aber darum noch keineswegs irgendwie stichhaltig. Wer einem Anderen Gift reicht, um ihn zu töten, haftet wegen Versuchs auch nach der oben entwickelten Anschauung, sollte gleich das ausersehene Opfer durch ärztliche Hülfe dem Tod entgehen. Bei dem Reicher des Gifts stimmt Wille und Handlung durchaus überein. Der Giftmischer will ein zur Tötung taugliches Mittel reichen und wenn wir annehmen, er mischt in der That Gift in einer Quantität, welche hinreicht, um den Zweck der Tötung zu erreichen, so hat er vollkommen seinem Willen entsprechend gehandelt. Es geht kein Bruch durch äußere und innere Seite der That; subjektiver und objektiver Thatbestand entsprechen sich so, daß Zurechnung zum Dolus geboten ist. Was der Handelnde nicht wollte, war, daß die Wirkung des Giftes nicht durch irgend ein Gegengift vereitelt werden sollte; daher ist *ihm* allerdings nicht die ein solches verabreichende Thätigkeit des Arztes zu Gute zu rechnen und er bleibt darum nicht wegen Abwendung des Erfolgs straflos.

Eben weil hier die Sachlage eine ganz andere ist, als bei den untauglichen Versuchshandlungen, fordert sie eine andere Beurteilung und es ist ganz verfehlt, wenn das Reichsgericht, im Anschluß an bekannte Theorien, meint: daß das beabsichtigte Verbrechen beim Versuch stehen blieb, habe seinen Grund *jedesmal* in einem *Irrtum* des Thäters, weil er die das Ausbleiben des Erfolgs bewirkenden Umstände bei seinem Plane nicht richtig in Anschlag gebracht habe. Ein *Irrtum* des Thäters im eigentlichen Sinn ist es allerdings, wenn er ein geladenes Gewehr mit einem ungeladenen, Gift mit Zucker verwechselt, Zauberformeln für Tötungsmittel hält u. s. w., aber nur im uneigentlichen Sinn kann man sagen, es war ein Irrtum des Thäters, wenn er hoffte, daß dem Vergifteten wirksame ärztliche Hülfe nicht zu Teil werden würde. Jener eigentliche Irrtum fälscht die eigene Handlungsweise des Thäters und macht sie inkongruent mit dem Willen, dessen Herrschaft sie sich eben in Folge des Irrtums entzieht, dieser andere angebliche Irrtum, wie er bei tauglichen Versuchshandlungen vorkommt, läßt jene Kon-

gruenz vollkommen intakt bestehen. Der Thäter thut dabei, was seinem Willen entspricht und ihm zur Verwirklichung verhelfen kann, in der Hoffnung, daß nicht die Wirkung seiner Thätigkeit durch irgend eine Gegenwirkung vereitelt wird. Täuscht der Verlauf der Ereignisse diese Hoffnung, so bleibt doch die Versuchsthätigkeit in ihrer Bedeutung als solche, nicht durchdrungen und getragen von irgend einem Irrtum, aufrecht bestehen. Auch hier gilt das Wort: Das Wollen ist unser, nicht das Vollbringen. Der Fälle sind verschwindend wenige, wo ein von der menschlichen Thätigkeit selbst trennbarer Erfolg mit Notwendigkeit im strengen Sinn des Wortes an jene geknüpft ist. Es handelt sich fast immer nur um eine größere oder geringere Wahrscheinlichkeit des Erfolgs. Wer nun dessen sich bewußt, also auch mit dem Bewußtsein des Fehlschlagens seiner Pläne, handelt, dabei den Wunsch hegt, es möge sich die für ihn günstige Kombination der Umstände verwirklichen, befindet sich in keinem Irrtum. Er schätzt möglicherweise sogar mit ganz richtiger Berechnung die Chancen für und wider ab und bringt nun das Rad in's Rollen, da er nicht mehr thun kann, als dem „Naturkausalismus" einen Anstoß geben, dessen Wirkungen er nur dann mit unumstößlicher Sicherheit vorausbestimmen könnte, wenn er kein endliches menschliches Wesen wäre. Schlägt das Unternehmen fehl, so sind allerdings seine Wünsche nicht erfüllt, aber von einem Irrtum findet sich keine Spur, wenn das eingetreten ist, was er als möglich vorausgesehen hat. Der Schütze, der daran denkt, daß seine Kugel daneben gehen kann, ist in keinem Irrtum befangen, und wenn die Kugel wirklich nicht trifft, so sieht er nur in unangenehmer Weise verwirklicht, was er befürchtet hat.

Aber auch dann liegt zuletzt die Sache nicht anders, wenn jemand in der irrigen Meinung handelt, das von ihm gewählte (taugliche) Mittel sei ein solches, welches notwendigerweise zum Ziele führen müsse, während der Erfolg das Gegenteil zeigt. Zwar kann man hier von einem Irrtum sprechen, aber derselbe läßt die Zurechnung des Geschehenen zum Dolus gänzlich unberührt. Klärt man den Irrenden hier über seinen Irrtum auf, so wird er nun zwar an die Möglichkeit eines Fehlschlagens denken gelernt haben, allein zugleich wird er bei der Anwendung des Mittels beharren, das sich nichtsdestoweniger im allgemeinen als ein taugliches darstellt, d. h. als ein Mittel, welchem die Fähigkeit innewohnt, den Erfolg herbeizuführen. Der Irrtum, um den es sich hier handelt,

ist also für die Handlungsweise ganz irrelevant, diese bleibt die gleiche, ob der Irrtum hinzu- oder hinweggedacht wird. Ganz anders, wenn man von jemand Aufklärung erhält über die Untauglichkeit einer bisher für tauglich gehaltenen Handlungsweise!

Sehr richtig bemerkt auch L. Cohn [1]), daß die Entscheidungsgründe des Reichsgerichts eine doppelte Art des Irrtums statuieren, einen Irrtum in Thatsachen und einen Irrtum, der mit dem Mangel (der Fähigkeit) die Zukunft vorherzusehen zusammenfällt. „Hat der Thäter", so fährt Cohn fort, „anstatt des geladenen Gewehrs ein ungeladenes ergriffen, so wird von jener, hat er nicht geahnt, daß die Kunst der Aerzte das Werk zerstören werde, zu dem er den Grund gelegt hat, von dieser Species gesprochen. Daß damit zwei heterogene Arten unter den nämlichen Begriff gezogen werden, von denen der einen die Divergenz zwischen der Vorstellung und dem bestehenden Zustand der Außenwelt, der andern dagegen die Inkongruenz zwischen der Absicht und dem Lauf der Begebenheiten eigentümlich ist, daß in Folge dessen auch zwei Arten des Versuchs ihrer inneren Verschiedenheit ungeachtet als homogen ausgegeben werden, und daß endlich eine Species des Irrtums in das Kriminalrecht eingeführt wird, von der das Civilrecht nichts weiß, wird dabei übersehen."

Der Unterschied zwischen einem Irrtum, welcher dem Thäter die eigene Handlung in einem verfälschenden Licht zeigt, und der Hoffnung, welche er auf die Zukunft setzt und welcher der Verlauf der Dinge die Erfüllung versagt, ist, wie mich dünkt, so unverkennbar, daß das fadenscheinige Argument, welches überall, wo ein bloßer Versuch vorliegt, einen „Irrtum" des Thäters annimmt, endlich einmal aus der Diskussion verschwinden sollte! Mit einem solchen Quidproquo läßt sich auch nicht der Schatten eines Beweises herstellen.

Treten wir der Frage von einem anderen Gesichtspunkt aus näher, so wird sich uns eine Bestätigung der oben aufgestellten Ansicht ergeben.

Wenn sich das vollendete dolose Verbrechen dadurch charakterisiert, daß der verbrecherische Dolus durch die verbrecherische Handlung seine vollständige Verwirklichung gefunden hat, so kann der Versuch dem gegenüber nur aufgefaßt werden als eine Handlungs-

[1]) Archiv für Strafrecht Bd. XXVIII (1880) S. 371.

weise, in welcher die verbrecherische Absicht zwar nicht ihre vollständige, aber doch eine teilweise Verwirklichung gefunden hat. Der Versuch ist also hiernach teilweise Verwirklichung der Absicht.

Im allgemeinen scheint man damit einverstanden zu sein; aber die Worte „Verwirklichung der Absicht" werden dabei freilich von Verschiedenen verschieden verstanden; oder man setzt etwa auch statt Verwirklichung „Objektivierung" der Absicht und stellt damit einen Gegensatz zur „Verwirklichung" auf.

Heißt nun volle Verwirklichung der Absicht nichts anderes, als daß alles das geschehen ist, was gewollt wurde, so wird natürlich die Absicht teilweise verwirklicht sein, wenn nur ein Teil des Beabsichtigten geschehen ist; aber es muß wirklich ein Teil des Beabsichtigten geschehen sein, wenn doch von irgend einer, wenn auch nur teilweisen Verwirklichung die Rede sein soll, und man darf nicht teilweise Verwirklichung annehmen, wenn gar nichts von dem Beabsichtigten verwirklicht ist. Das scheint auf den ersten Blick sich von selbst zu verstehen, ist aber gleichwohl sehr bestritten.

Unsere Absichten, wenn sie gerichtet sind auf Herbeiführung einer Veränderung in der Außenwelt, nicht bloß eine Änderung in unserem Vorstellungs- oder Gefühlsleben, lassen sich in der Regel nicht mit einem Schlag verwirklichen; wir müssen erst unter mannigfachen Bemühungen das Instrument des Naturkausalismus in Bewegung und Schwingung setzen, ehe der gewollte Ton erklingt. Jede der verschiedenen Thätigkeiten, welche wir so unternehmen, um an's Ziel zu gelangen, steht unter der Herrschaft der Absicht, ist bestimmt, wie eine Dienerin diese Herrscherin ihrem Ziel entgegen zu tragen und verdankt ihr Dasein selber nur dieser Bestimmung.

In allen diesen Thätigkeiten also verwirklicht sich die Absicht. Und so verwirklicht sich insbesondere die verbrecherische Absicht ebenfalls in sämmtlichen Thätigkeiten, welche für Erreichung des verbrecherischen Ziels vorgenommen werden. Auch schon in jenen Thätigkeiten, welche man — ohne aber den Begriff irgendwie deutlich abgränzen zu können — Vorbereitungshandlungen zu nennen gewohnt ist, verwirklicht sich die verbrecherische Absicht. Wer sich Werkzeuge zur Ausführung seines verbrecherischen Planes zu verschaffen sucht, hat damit die Verwirklichung desselben begonnen. Wir lassen übrigens diesen Punkt insofern beiseite liegen, als wir zugeben, daß aus kriminalpolitischen Gründen mit Recht die sog. Vorberei-

tungshandlungen straflos gelassen werden. Wahr bleibt nichtsdestoweniger, daß in ihnen bereits die Absicht in einem gewissen Maße verwirklicht ist. Diese Handlungen ebensowohl wie die sog. Versuchshandlungen im e. S. haben die Bestimmung, als Mittel zu der Herbeiführung des vom Verbrecher gewollten Erfolgs zu dienen und eben in dieser ihrer Eigenschaft und Bedeutung haben sie den Charakter des Verbrecherischen an sich. Bei der Prüfung der Frage: ob eine Thätigkeit des Verbrechers eine strafbare war, kommt es eben nur auf die Feststellung an, ob dieselbe die Bestimmung hatte, ihn der Vollendung des Verbrechens zuzuführen, und ob die Thätigkeit auch wirklich irgend eine Annäherung an die Vollendung in sich enthielt. Denn allerdings die bloße Meinung des Handelnden, daß seine Thätigkeit eine solche Annäherung enthalte, genügt nicht zur Strafbarkeit. Eine bekannte Theorie stellt dies in Abrede. Hiernach käme es nur darauf an, ob der Handelnde der Meinung war, er wende ein Mittel an, welches nach bekannten Naturgesetzen geeignet ist, den Erfolg herbeizuführen. Wenn also jemand einem anderen mit Vergiftungsabsicht Magnesia beibringt, welches er für Arsenik hält, so würde er für Versuch haftbar, falls er dagegen in der irrigen Meinung gehandelt hätte, Magnesia sei Gift, wäre er straffrei. Die Unterscheidung kann nicht gebilligt werden, weil der Unterschied zwischen den beiden Fällen bloß darin besteht, daß in dem einen der Thäter eine richtige, in dem anderen eine unrichtige Vorstellung von den Eigenschaften der Magnesia hat. Eine solche Verschiedenartigkeit theoretischer Kenntnisse ist nicht im Stande, die Entscheidung über Strafbarkeit und Straflosigkeit zu tragen. Entweder muß in beiden Fällen Bestrafung oder Straflosigkeit eintreten — unseres Erachtens natürlich das Letztere. Huldigt man jener „subjektiv-objektiven" Theorie, wie sie sich (ohne Recht) genannt hat, so stellt man alles auf eine Meinungsverschiedenheit, welche weder auf den Dolus noch auf die Verwirklichung desselben irgend einen Einfluß äußert, also auf etwas durchaus Indifferentes.

Nur wer also wirklich in Tötungsabsicht Gift gemischt hat, nicht wer es zu mischen lediglich vermeinte, ist eines Tötungsversuchs schuldig. Nur dort, nicht hier ist die möglicherweise zum Ziel führende Bahn beschritten, nur dort ist es also zu einer teilweisen Verwirklichung der Absicht gekommen, nur dort hat die Vermittlung von Wille und Erfolg begonnen, ist das ins Werk gesetzt, was man verbrecherische Handlung nennen muß, versuchtes Verbrechen, sofern

die That nicht vorgeschritten ist bis zu dem (vom Gesetz bezeichneten) Endpunkt, vollendetes Verbrechen, wenn sie bis dahin gelangt. Dort liegt teilweise Verwirklichung der Absicht vor.

Man hat dies mit der Einwendung bestritten, daß eine solche teilweise Verwirklichung häufig gar nicht denkbar sei. So fragt Lammasch[1]): „Ist, wenn A. den B. zu töten versucht, ihm aber dieses nicht gelingt, seine Absicht teilweise verwirklicht, ist also B. teilweise getötet? Nicht die Verwirklichung jeder Absicht, nicht jeder Erfolg ist teilbar; so nicht das Töten, wohl aber das Stehlen einer res dividua." Gegen meine Worte: „Wenn A. zwanzig Schritte nach einer gewissen Richtung gehen will, so hat er gewiß diese Absicht zum Teil verwirklicht, wenn er bereits einige Schritte in dieser Richtung gethan hat," bemerkt Lammasch: „Zwanzig Schritte zu gehen, ist keine Absicht, sondern ein Vorsatz, die Absicht des Gehenden ist vielmehr die, am Ziele anzukommen; der Begriff des Zieles aber ist ein einheitlicher. Einen Schritt nur vom Ziele entfernt, hat man es ebensowohl nicht erreicht, als in einem Abstande, der nach Meilen mißt. A. hat nur seinen Vorsatz teilweise verwirklicht, nicht aber seine Absicht, er ist nicht teilweise an dem zwanzig Schritte entfernten Ort angekommen, den zu erreichen er beabsichtigte, wohl aber hat er einen Teil dieser Entfernung, die zurückzulegen er sich vorgesetzt hatte, durchmessen. Dies festzustellen, ist nicht müßiger Streit um ein Wort, sondern deshalb wichtig, weil die Verwirklichung der Thätigkeit, die der Handelnde vorzunehmen sich vorgesetzt hat, auch beim Versuch mit untauglichen Mitteln oder am untauglichen Objekt sich findet, oft sogar nicht bloß als eine teilweise, sondern als eine vollständige, so daß sich . . . . . der unbestrittene und der bezweifelte Fall des Versuchs gleichstehen."

Ich will nicht dabei verweilen, daß, wie schon z. B. Cohn gegen Lammasch eingewendet hat, sich sehr wohl die Absicht denken läßt, zwanzig Schritte nach einer gewissen Richtung zu thun, ohne daß dabei ein zu erreichendes Ziel ins Auge gefaßt ist; wüßten ja doch die via sacra im alten Rom und die Straßen unserer Residenzen viel von zweck- und planlos umherschlendernden Flaneurs zu erzählen.[2]) Lammasch und Alle, die ähnlich wie er argumentieren,

[1]) Das Moment objektiver Gefährlichkeit im Begriffe des Verbrechensversuches (1879) S. 14. f.

[2]) L. Cohn, Zur Lehre vom versuchten und unvollendeten Verbrechen Bd. I (1880) S. 261.

verwechseln die Verwirklichung des Erfolges mit der Verwirklichung der Absicht. Es ist richtig, daß es Erfolge giebt, welche nur ganz oder gar nicht verwirklicht werden können, weil sie unteilbar sind. Man kann einen Menschen nicht zum Teil töten, notzüchtigen u. s. w. Allein daraus folgt nicht, daß das, was gethan werden muß, um den unteilbaren Erfolg herbeizuführen, nicht teilbar ist. Im Gegenteil, der unteilbare Erfolg kann durch eine in ungemein viele Stücke zerlegbare Thätigkeit herbeigeführt werden. Die ganze Thätigkeit des Verbrechers besteht nicht in dem Setzen des Erfolgs als solchen, sondern eben in jener kausalen Thätigkeit, als deren Ergebnis sich das Übel herausstellt (oder herausstellen soll), um dessen Willen allerdings das Verbrechen zum Verbrechen wird. Ist der Tot nicht teilbar, so ist doch das „Töten" insofern teilbar, als man unter demselben das Thätigwerden zum Zweck der Tötung versteht. Die Teilbarkeit läßt sich in einem gewissen Sinn geradezu arithmetisch ausdrücken, wenn wir uns denken, daß die Tötung ausgeführt wird mittels in gleicher Weise wiederholter Verabreichung gleichgroßer Gaben eines „giftigen" Stoffs. Und so wie man sagen wird, jemand habe seine Absicht, eine Stunde lang spazieren zu gehen, teilweise verwirklicht, wenn er eine halbe Stunde lang gegangen ist, ebenso ist dort die Vergiftungsabsicht teilweise verwirklicht, wenn dem zu Tötenden die Hälfte des Giftquantums gereicht wurde, das zur Tötung hinlänglich ist.

Betrachtet man die Sache vom Gesichtspunkt der „strafrechtlichen Norm" aus, so kommt man zu demselben Resultat. Lammasch selbst hat S. 60 ff. einige hierher gehörige Bemerkungen gemacht, an welche sich füglich anknüpfen läßt. Er sagt: „Gebot und Verbot können . . . nicht den Sinn haben, dem Menschen zu gebieten oder zu verbieten, daß etwas geschehe, sondern daß er etwas thue. Die Norm richtet sich nicht an die Naturkräfte, die nach dem ewigen Gesetze der Kausalität, unabhängig von den Satzungen des Staates wirken, sondern an den Willen des Menschen, indem sie Erkenntnis und Motive schafft; sie verbietet nicht der Schwere, der Undurchdringlichkeit und anderen Kräften des menschlichen Körpers, für irgend einen Erfolg ursachlich zu sein, sondern sie verbietet dem menschlichen Willen, diese Kräfte und Eigenschaften seines (?) Körpers zu dem Zwecke der Ergänzung der in der Außenwelt vorhandenen Bedingungen eines Erfolges zu deren Vollständigkeit zu gebrauchen, sie

verbietet ihm also, denjenigen Gebrauch seiner Kräfte zu machen, den er zur Herbeiführung des betreffenden Erfolges für nötig erachtet. Die Norm nun, die sich an Bewußtsein und Willen des Menschen wendet, die ihm vorschreibt, was er thun und was er nicht thun soll, muß, damit sie vom Menschen verstanden werde, in seiner Sprache und nicht in der Sprache der Weltgesetze zu ihm sprechen, sie kann ihm daher nur das verbieten und gebieten, was ihm für den rechtswidrigen bezw. rechtmäßigen Erfolg kausal scheint, nicht was thatsächlich für das eine oder andere kausal ist. Die Normwidrigkeit und Normgemäßheit einer Handlung kann daher nur nach der Vorstellung ihrer Kausalität und nicht nach der Thatsächlichkeit derselben beurtheilt werden. Wenn das Verbot nicht lauten würde: „Du sollst nicht . . . . zu bewirken suchen," sondern „Du sollst nicht . . . . bewirken," wäre es uns unmöglich, je zu wissen, ob es gegenüber einer bestimmten Handlung, die wir als kausal für diesen Erfolg uns vorstellen und daher wollen, Anwendung finde, d. h. sie verbiete, oder ob es keine Anwendung habe, denn ob wir den Erfolg, den wir bewirken wollen, thatsächlich bewirken werden oder nicht, wissen wir nie. Die Normübertretung vollendet sich daher, theoretisch gesprochen, bei der zahlreichsten Gruppe nicht erst . . . . mit dem Eintritte des Erfolges, sondern mit dem Abschlusse der Thätigkeit."

Hieran ist das Wahre, daß die Norm dem Menschen nicht verbietet, daß etwas geschehe, sondern daß er etwas thue und eben damit ist auch der prinzipielle Nachweis der Strafbarkeit des Versuchs erbracht. Es wäre sich selbst widersprechend, wenn zwar die vollendete Tötung für ein Verbrechen erklärt wäre, dagegen der Versuch derselben straffrei bliebe, weil so die Entscheidung zwischen Schuld und Schuldlosigkeit auf einen reinen Zufall gestellt wäre. Namentlich ist dies einleuchtend im Fall des sog. beendigten Versuchs. Wenn A. und B. in ganz gleicher Weise handelnd einem Anderen mit der Absicht zu töten eine tödliche Wunde beigebracht haben, der von A. Verwundete stirbt, der von B. Verwundete durch ärztliche Hülfe gerettet wird, — wie könnte man es begründen, daß den A. die Todesstrafe trifft, dem B. (dessen Dolus möglicherweise viel intensiver, dessen Motiv viel ruchloser war) dagegen keine Strafe zu Teil wird? Das allerdings ist einzusehen: wenn die Strafe eine dem durch das Verbrechen bewirkten Uebel angemessene sein soll, so ist für die Vollendung eine höhere Strafe geboten als für den Versuch, aber die Strafloſigkeit des letzteren ist geradezu ungerecht

und absurd. Kommt es dem Verbrecher zu Gute, daß die Verkettung der Umstände den Eintritt des Erfolgs verhindert hat, so kann doch der Wegfall dieses einen Faktors seiner Strafwürdigkeit nicht bewirken, daß auch das, was er in schuldhafter Weise, bewußt die „Norm" übertretend, gethan hat, als nicht geschehen betrachtet wird. „Du sollst nicht töten" heißt ja: „Du sollst nicht in einer Weise thätig werden, welche den Tod eines Menschen nach sich ziehen kann." Verboten ist sonach jede Thätigkeit, welche für den Tod kausal werden kann; nicht verboten jede Thätigkeit, welche den Tod eines Menschen nicht herbeiführen kann. Und dieses „können" darf man nicht beurteilen nach der Meinung des Thäters, sondern nur nach dem wirklichen Zusammenhang der Dinge. Verboten ist alles möglicherweise „tödliche" d. h. lebensgefährdende Handeln, nicht das, was jemand bloß für tödlich hält. Beten ist nichts Verbotenes (es müßte denn ein öffentlich gesprochenes Gebet eine strafbare Aufreizung oder Beleidigung zum Inhalt haben), jedenfalls nicht als Tötungsmittel verboten. Redet so das Verbot in der Sprache der Weltgesetze zu uns, so ist es uns auch nicht unmöglich, die Fälle seiner Anwendung zu erkennen und uns durch diese Erkenntnis bestimmen zu lassen. Denn ist mir untersagt, etwas zu thun, was möglicherweise einen gewissen Erfolg herbeizuführen geeignet ist, so werde ich überall das Thun unterlassen müssen, wo mir der Zweifel kommt, daß es nicht jenen Erfolg herbeiführen könnte. Es widerspricht der gemeinsten Erfahrung und heißt dem menschlichen Treiben und Thun jeglichen Zusammenhang und Sinn absprechen, wenn man behauptet, daß der Mensch nicht zu beurteilen im Stande sei, ob eine Handlung in Hinsicht auf einen gewissen Erfolg wirksam sein könne, ob sie also, wenn der Erfolg ein Uebel in sich schließt, die Gefahr des Eintritts dieses Uebels herbeiführe. Die Norm redet somit in der richtigen Sprache und wendet sich an die richtige Adresse, wenn sie so lautet, wie wir sie oben formuliert haben. Sie ist dann, was sie allein sein kann, ein Gesetz für das menschliche Handeln.

Es wäre aber pure Laune und Willkür, wenn die Norm das Handeln verböte, sofern es nur mit einer schlimmen Absicht geschähe, gleichviel ob es eine Inswerksetzung dieser Absicht wäre, oder ihr nicht entspräche, gleichviel ob es irgend eine Gefahr für das fragliche Gut in sich enthielte oder nicht. Ein solches Glaubensgericht zu halten ziemt jedenfalls dem modernen Staat nicht; in Pönitential-

büchern würden wir ohne große Ueberraschung ähnliche Bestimmungen vorfinden. Das Strafrecht kann als Gegenstand der Bestrafung nur eine wirkliche Uebelthat oder eine, die Gefahr der Vollendung der Uebelthat in sich tragende, Handlung anerkennen. Die üble Absicht allein, auch wenn für sie irgend ein Beweis in einer gewissen Handlungsweise zu Tage träte, ist kein Gegenstand strafrechtlicher Vergeltung. Dem Strafrecht ist es gleichbedeutend, ob jemand die üble Absicht nur in Worten äußert, die das Verbrechen in Aussicht stellen (falls in dieser Äußerung nicht etwa eine Bedrohung enthalten ist), oder ob sich jene Absicht in den Worten einer Zauberformel oder in der That desjenigen äußert, der ein ungeladenes Gewehr auf einen Anderen anlegt oder diesem Magnesia in einen Trank mischt. Von derartigen Thatbeständen weiß das Strafrecht nichts; es verlangt ein reelles Eingreifen in den Kausalzusammenhang der Dinge, aus welchem eine Erschütterung der Sicherheit des bestehenden strafrechtlich geschützten Zustandes entspringt. Nur wo ein Uebel vorliegt, ist eine Reaktion der Gesellschaft zulässig; aber auch die Gefahr des Eintritts eines Uebels ist ein Uebel nicht bloß für den Bedrohten, sondern ganz allgemein vom Standpunkt der Gemeinschaft aus.

Wir recapitulieren noch einmal und reden der Einfachheit wegen nur von Verbot und Handlung. Die analoge Anwendung auf Gebot und Unterlassung ergiebt sich ohnehin.

In den Strafgesetzen enthalten stehen dem menschlichen Handeln Verbote gegenüber, welche unter Strafsanktion befehlen, gewisse Güter („Rechtsgüter" nach der bekannten, aber zu engen Ausdrucksweise) nicht zu verletzen. Die Verletzung kann nur geschehen an einem solchen Gut in concreto, nicht an dem Begriff desselben, in abstracto. Sie geschieht in Folge irgend einer menschlichen (zurechenbaren) Thätigkeit, tritt als (verpönter) Erfolg derselben ein. Dieser Erfolg ist mit verschwindend seltenen Ausnahmen kein absolut notwendiges Ergebnis der Thätigkeit in dem Sinne, daß er unter allen denkbaren Kombinationen aus dieser Thätigkeit hätte hervorgehen müssen. Für die Zurechnung genügt es auch, daß er nur überhaupt Wirkung der menschlichen Thätigkeit ist und daß er als solche Wirkung gewollt wurde (oder doch vorausgesehen wurde — welchen Fall wir hier weiterhin als für unsere Aufgabe gleichgültig bei Seite lassen). Verboten ist nun, den Erfolg herbeizuführen, d. h. eine Thätigkeit zu unternehmen, welche Ursache zum Eintritt

desselben werden kann, mit dem Bewußtsein dieser Beschaffenheit der Thätigkeit. Wann also setzt sich der Mensch mit diesem Verbot in Widerspruch? Sicherlich dann nicht, wenn er etwas thut, welches er als dem Verbot zuwiderlaufend ansieht, ohne daß dies wirklich der Fall ist. Also natürlich nicht, wie man allgemein zugibt, durch das Begehen eines sogenannten Wahnverbrechens. Das angebliche Gut, welches er mit diesem angreift, ist, wenn überhaupt ein Gut, jedenfalls nicht ein unter strafrechtlichen Schutz gestelltes Gut. Aber ist es zuletzt anders, wenn er gegen ein solches Gut zwar in seiner Absicht, seiner Meinung nach sich wendend, dennoch eine Handlung unternimmt, welche nach Erfahrungsgesetzen zu einer Verletzung desselben nicht führen kann? Was er thut, ist dann nicht verboten, denn verboten ist nur das Setzen einer möglicherweise ursachlichen Thätigkeit. Das Gut des menschlichen Lebens kann niemals verletzt werden, mögen noch so oft ungeladene Gewehre auf lebende Menschen (oder geladene Gewehre auf tote Menschen — denn eine Unterscheidung zwischen untauglichem Mittel und untauglichem Gegenstand ist von keiner Bedeutung) abgedrückt, möge noch so oft Magnesia in eine Arznei gemischt oder noch so oft eine Zauberformel ausgesprochen und mit feierlichem Hokuspokus begleitet werden; das Tötungsverbot mag jemand seiner Meinung nach mit solchen Handlungen überschritten haben, in Wirklichkeit hat er es nicht übertreten. Und ob er dabei der Meinung war, er gebrauche ein geladenes Gewehr, er wende Arsenik an, er habe einen lebenden Menschen vor sich u. s. w. oder nicht, darauf kommt es nicht an. Wenn er nichts gethan hat, was seiner Meinung entspricht, so ist diese bloße Ansicht kein Grund für seine Strafbarkeit. Von einem andern ethischen Standpunkt aus gewürdigt, mag zwar seine Handlung verwerflich sein — übrigens in gleichem Maße verwerflich, ob er nun an die Tödlichkeit von Magnesia oder Gebetsformeln glaubt oder nicht — sie hat aber kein Element der Uebelthat an sich, welche die Gerechtigkeit zur Entgeltung auffordert. Auch mag der Mensch mit solchen Gesinnungen vielleicht gefährlich erscheinen und die Polizei aufgefordert sein, künftighin sein Gebahren mit wachsamem Auge zu verfolgen, seine Handlung dagegen ist ungefährlich wie ein Scherz oder ein Kinderspiel harmloser Art. Wer es für sinnreich oder gar notwendig hält, mit Kanonen nach Spatzen zu schießen, der mag allerdings sein Gefallen auch daran finden, mit Gefängnis und Zuchthaus gegen solche Handlungen zu reagieren; der Vorwurf der Don-

Quixoterie und was schlimmer ist, der barbarischen Ungerechtigkeit, kann ihm dann freilich nicht erspart bleiben. Gegenüber einer bloßen Scheinhandlung würde man es höchstens angemessen finden können, wenn mit einer Scheinbuße reagiert würde. Aber der Humor zu solchen ernsthaften Spielereien ist unserer Zeit verloren gegangen. Wir müssen jene untauglichen Handlungen dem Gericht der öffentlichen Meinung zur Verurteilung überlassen.

Jede strafbare Uebelthat hat einen objektiven Thatbestand, ohne dessen Vorhandensein nichts Strafbares vorliegt. Verboten bei sonstiger Strafe sind lebens-, gesundheits-, vermögensverletzende bezw. gefährdende Handlungen, nicht bloß Absichten, die sich gegen Leben, Freiheit, Vermögen richten, selbst wenn aus ihnen irgend eine Handlung ihren Ursprung nimmt, die aber für Leben, Gesundheit, Freiheit, Vermögen nichts Bedrohliches in sich enthält, nicht gefährlich ist.

Daß die Bestimmungen unseres Strafgesetzbuchs ebenfalls der Bestrafung s. g. untauglicher Versuchshandlungen widerstreben, hat neuestens Cohn im Archiv a. a. O. S. 386 ff. in scharfsinniger Weise darzuthun gesucht. Man wird nicht jedem seiner Argumente beizutreten vermögen. Hier soll nur hervorgehoben werden, was Cohn S. 393 über den § 46 Z. 2 bemerkt. Wenn dieser, führt er aus, demjenigen, der den Erfolg abwendet, Straffreiheit zusichert, so ist damit die Vorbedingung, daß ohne die Bethätigung seines gegenteiligen Entschlusses seine Absicht sich hätte realisieren können, von selbst gegeben. Wo die Möglichkeit einer Veränderung nicht vorliegt, bedarf es nicht der Activität, um sie in Wegfall zu bringen. Die potentielle Kausalität ist damit als die Voraussetzung, welche die Strafbarkeit des Versuchs bildet, anerkannt. „Wollte man dies nicht annehmen, so würde der Widerspruch entstehen, daß man den gefährlicheren Verbrecher konzedieren müßte, was man dem ungefährlicheren versagt. Wer Gift beigebracht hat, und ein Gegengift giebt, würde sich der Straffreiheit erfreuen. Wer dagegen sich des Natrons als eines Tötungsmittels bediente und sich darauf inaktiv verhielte oder auch seine Sinnesänderung dadurch bethätigen würde, daß er Zucker eingibt, wäre der Strafe des § 44 verfallen. Von einer „Abwendung des Erfolges" könnte nur dort, nicht aber hier, die Rede sein." Ebenso weist Cohn mit Recht darauf hin, daß auch jene deutschen Partikulargesetzbücher, welche den untauglichen Versuch für strafbar erklärten, hiervon einerseits die Anwendung von sympathetischen Mitteln oder von solchen, denen der Thäter aus Unwissenheit eine

schädliche Eigenschaft beimißt, ausnahmen, andererseits für den untauglichen Versuch eine mildere Strafe festsetzten als für den tauglichen. „Wenn nun der deutsche Gesetzgeber .... gegenüber den früheren Partikularrechten dem Zuge größerer Milde gefolgt ist, so scheint mir damit die Annahme unvereinbar, daß er gerade da eine bis dahin unbekannte Strenge hervorgekehrt haben sollte, wo die Wissenschaft noch darüber rechtet, ob überhaupt Strafe am Platze sei."

Wie wenig Neigung die Wissenschaft fühlt, sich dem Spruch des Reichsgerichts anzuschließen, bewährt sich jetzt wieder an v. Liszt, der in seinem „Reichsstrafrecht" zwar S. 136 die subjective Theorie vorträgt und in Note 5 zu S. 137 bemerkt, „im wesentlichen mit dem Text übereinstimmend sei die „hochinteressante" Reichsgerichtsentscheidung vom 24. Mai 1880", dann aber S. 137 wieder meint: „der Grund für die Strafbarkeit des Versuchs liege in der durch ihn erfolgten Herbeiführung einer Gefahr, die Strafbarkeit entfalle mithin, wenn eine Gefahr nicht herbeigeführt worden ist, also wenn die Konstellation, die der Thäter bewirkte, eine solche war, daß in einem verschwindend kleinen Procentsatz von Fällen der Erfolg einzutreten pflegt. Hierher würden die bekannten Schulfälle (bloß Schulfälle?) gehören: das Totbeten, Nestelknüpfen, Verhexen; der Versuch, den B., der auf einem in Kanonenschußweite vom Ufer entfernten Schiffe sich befindet, mittelst einer Pistole vom Ufer aus zu tödten; Mordversuch mit ungeladenem Gewehr, mit Zucker u. s. w." So verläßt Liszt mit fliegenden Fahnen das Lager der subjektiven Theorie, ohne daß er freilich irgend welche Klarheit darüber verbreitet, wie er zugleich zur Fahne des Reichsgerichts zu schwören vermag.

Der Vollendung gegenübergestellt ist der Versuch in seiner ausgebildetsten Form zu denken als das Verbrechen, von welchem man das Endstück, den Eintritt des Erfolgs, hinwegnimmt (das was gewöhnlich beendigter Versuch genannt wird). Läßt man im Gedanken von dem Thatbestand eines vollendeten Mords oder Diebstahls aber jenes die Vollendung ausmachende Summum hinweg, so ergibt sich gewiß unzweifelhaft der Thatbestand eines versuchten Mordes oder Diebstahls. Man mag nun auch noch weiter zurückgehen in der verbrecherischen Thätigkeit und wird sagen müssen: in jeder von dem Verbrecher zum Zweck der Vollendung des Verbrechens unternommenen kausalen Thätigkeit haben wir ein Stück verbrecherischer Thätigkeit, etwas das man für sich genommen (abstrahiert von der später eingetretenen Vollendung) nicht anders nennen kann als Versuch. Aber

was der Verbrecher etwa in Ausführung seines Plans einmal ganz Verfehltes unternahm, so daß dies nicht eingegriffen hat in den Kausalzusammenhang, kein Glied in der Kette bildet, die bis herab zur Vollendung reicht, das fällt eben ganz und gar heraus aus jedem verbrecherischen Thatbestand, und wo Mangel an Thatbestand vorliegt, kann man nicht eine Versuchsstrafe, darf vielmehr gar keine Strafe verhängen. Wer mittels mehrmaliger Darreichung von Gift jemanden vergiftet hat, begieng gewiß mit jedem einzelnen Act der Darreichung einen Versuchsakt. Hat er dabei aber einmal statt des Gifts in Folge einer Verwechselung einen unschädlichen Stoff gereicht, so scheidet diese Handlung aus dem Verlaufe des verbrecherischen Dramas aus; sie kann als Beweismoment verwertet aber nicht als ein Versuchsakt zugerechnet werden. Der bloße animus genügt nicht für das Verbrechen, dem notwendiger Weise auch ein corpus zukommen muß.

Weicht man von dieser Bahn ab, dann giebt es keinen Halt auf der abschüssigen Ebene. Dann muß nicht bloß jede untaugliche Versuchshandlung für gleich strafbar mit den tauglichen Handlungen erklärt, sondern es darf überhaupt kein Unterschied gemacht werden zwischen verschiedenen Kategorien von Handlungen: man muß dann so konsequent sein wie v. Buri und das Reichsgericht und moderne Scheiterhaufen (oder doch Zuchthäuser) errichten für Zauberer, Wahrsager und Kartenschlägerinnen.

Es ist leicht einzusehen, daß ein falsch gedeuteter ethischer Antrieb zu jener Gleichstellung von untauglichen und tauglichen Versuchshandlungen verleitet. Die moralische Schlechtigkeit des Handelnden kann in dem einen Fall ebenso groß sein wie in dem anderen, ja vielleicht ganz abnorm groß gerade im Fall einer untauglichen Versuchshandlung. Aber um eine Bestrafung der sittlichen Verwerflichkeit überhaupt handelt es sich eben nicht, sondern um die Bestrafung einer Handlung, die einen verbrecherischen Thatbestand in sich enthält, einen Thatbestand, wie er fixiert ist in einem Gesetz in c. S., denn nullum crimen sine lege! Wir würden diesen Satz, der ein Grundpfeiler des Strafrechts ist, über den Haufen werfen und an seine Stelle die Willkür allgemeiner moralisierender Betrachtungen setzen, wenn wir die Bestrafung der sog. untauglichen Versuchshandlungen*) zugeben wollten.

*) Genau gesprochen sind diese wie sich hoffentlich aus allem Obigen ergiebt, überhaupt keine Versuchshandlungen. Eher könnte man sagen: sie sind untauglich zu Versuchshandlungen.

3.

Der gegenwärtige Stand der Gefängniswissenschaft.

Von K. Krohne, Strafanstaltsdirektor in Kassel.

Es ist in neuster Zeit mit großer Bestimmtheit behauptet worden, eine Gefängniswissenschaft existire nicht. Wenn man aber die erhebliche Litteratur übersieht, welche seit Beccarias „Verbrechen und Strafe" und Howards state of the prisons in den letzten hundert Jahren über die Fragen des Strafvollzugs und des Gefängniswesens entstanden ist, wenn man die Reihe glänzender Namen überblickt, welche unter allen modernen Kulturvölkern diesem Gegenstande ihre geistige Arbeit gewidmet; vor allem aber, wenn man die Fragen selbst ins Auge faßt, welche ihre Wurzeln bis in die innersten Tiefen aller Fakultätswissenschaften erstrecken, von ihrer ethischen Seite in die Theologie, von ihrer rechtlichen in die Jurisprudenz, von ihrer physiologischen in die Medizin, von ihrer psychologischen und sozialpolitischen in die Philosophie; Fragen, deren praktische Lösung die höchsten Anforderungen an unsere Baukunst und Technik stellt, so ist man berechtigt, jene Behauptung als eine irrige zurückzuweisen. Freilich von 1830 bis 1848 war die Bewegung auf dem Gebiete dieser Wissenschaft eine weit bedeutendere und regere, in ihrem Mittelpunkte standen Männer wie Tocqueville, Mittermaier, Beaumont, Varrentrapp, de Metz, Lucas, Suringar; drei Fürsten, Friedrich Wilhelm IV. von Preußen, König Oskar von Schweden, König Leopold von Belgien, nahmen an ihr einen höchst persönlichen Anteil; von 1840 bis 1847 hat sie in Frankreich die Kammern der Pairs und der Deputierten aufs eingehendste beschäftigt und in England haben Parlamentskomités und Königliche Kommissionen fast ununterbrochen seit dem Jahre 1830 getagt, um ihre Resultate praktisch zu verwerten. Es ist ein gewaltiges litterarisches Material, welches aus dieser Bewegung hervorgegangen ist und noch gewaltiger sind die Umwälzungen, welche sie auf praktischem Gebiete hervorgerufen. Es war eine internationale Bewegung, die ihren sichtbaren Ausdruck in den Kongressen zu

Frankfurt 1846 und 1857, Brüssel 1847 fand, wo die verschiedenen Nationen den geistigen Gewinn der Theorie und Praxis austauschten und neue Probleme zur Lösung stellten. Wie gewaltig diese Bewegung die Geister auch in Deutschland ergriffen hatte, davon legen die Jahrbücher für Gefängniskunde [1]) ein ehrenvolles Zeugniß ab. Die mächtigen politischen und sozialen Wogen, welche vom Jahre 1848 ausgingen, haben diese Bestrebungen verschlungen; die großen Kriege haben die Nationen entfremdet, den internationalen Charakter hatte die Bewegung verloren und damit ein gut Teil des Impulses zum Weiterstreben und Arbeiten. Nur vier Staaten haben die Kontinuität dieser Bewegung festgehalten und die Reform des Gefängniswesens nach den schon damals klar ausgesprochenen Prinzipien weiter geführt, Belgien, Schweden, Holland und England. Fast alle anderen Staaten sind entweder in der Entwickelung ihres Gefängniswesens stehen geblieben oder rückwärts gegangen. In Deutschland haben Mittermaier mit der letzten Kraft seines reichen geistigen Lebens, von Holtzendorff durch seine Schriften über das irische Gefängnissystem und seine Strafrechtszeitung; Röder durch seine zur schärfsten Opposition herausfordernde Strafvollzugstheorie und sein rücksichtsloses Eintreten für die Einzelhaft; von Schwarze durch die Einführung der vorläufigen Entlassung in Sachsen, das Interesse für das Gefängnißwesen wenigstens nicht einschlafen lassen. Daneben steht eine kleine Anzahl von praktischen Strafanstaltsbeamten, Dietz, Füßlin in Bruchsal, Hoyer in Vechta, welche die Ideen jener Bewegung von 1848 in der Praxis durchzuführen bestrebt waren und darüber ihren Fachgenossen Kunde gaben.

Ein regeres Interesse für das Gefängniswesen beginnt sich in Deutschland erst wieder seit 1874 zu zeigen. Es bleibt zunächst nur innerhalb des engeren Kreises der Fachmänner, die sich zum Vereine der deutschen Strafanstaltsbeamten zusammen geschlossen hatten und von ihren Bestrebungen in den Blättern für Gefängnißkunde berichten. [2]) In ihrem litterarischen und wissenschaftlichem Werte reichen sie lange nicht heran an jene Julius'schen Jahrbücher, deren Fortsetzung sie sein sollten; darauf machen sie auch keinen Anspruch, sie wollen nicht

[1]) Jahrbücher für Gefängniskunde und Besserungsanstalten von Julius, Röllner, Varrentrapp. 11 Bde. Frankfurt a. M. 1842—47.

[2]) Blätter für Gefängniskunde, Organ des Vereins der deutschen Strafanstaltsbeamten. Heidelberg, Weiß 1864—1880.

große Prinzipienfragen behandeln, sondern den Fachgenossen aus der Praxis für die Praxis etwas bieten. Ebenso sollten die alle drei Jahre wiederkehrenden Versammlungen des Vereins zunächst sich auf Besprechung von rein praktischen Fragen beschränken. Die ersten Versammlungen in Bruchsal und Dresden blieben auch dabei stehen; aber schon die nächste Versammlung in München 1871 und noch mehr die folgenden in Berlin 1874, Stuttgart 1877 und Bremen 1880 sind aus dem engen Rahmen herausgetreten und haben die Diskussion der großen Prinzipienfragen wieder aufgenommen, welche durch das Jahr 1848 so jäh abgebrochen war. Seitdem ist auch das Interesse für den Verein gewachsen, seine Mitglieder sind nicht allein Strafanstaltsbeamte; staatliche Kommissare wohnen seinen Verhandlungen an und ein Blick auf das Präsidium der letzten Versammlung zeigt, daß die Wissenschaft und die Staatsverwaltung der Sache des Gefängniswesens lebhaftes Interesse widmet. Daneben suchen zwei andere Vereine das Interesse für die Reform des Gefängniswesens in weiteren Kreisen zu verbreiten, indem sie die wichtigeren Fragen desselben erörtern. Der eine ist die rheinisch-westphälische Gefängnisgesellschaft, welche vor wenig Jahren ihr 50jähriges Jubiläum gefeiert und auf die Gestaltung des Gefängniswesens, namentlich in Preußen, einen wesentlichen Einfluß gehabt hat. In den Jahresberichten derselben spiegelt sich der ganze Gang, den die Entwickelung des Gefängniswesens seit 50 Jahren genommen hat, wieder. Der andere, der nordwestdeutsche Verein für Gefängniswesen, kann sich erst einer nur $^1/_{10}$ so langen Dauer rühmen, indessen hat er in seinen Verhandlungen sowohl wie in Aufsätzen einzelner Mitglieder, einen Teil der brennendsten Fragen des Gefängniswesens, — die gesetzliche Regelung des Strafvollzugs, die Einzelhaft, die Organisation des Fürsorgewesens, die Arbeit in den Gefängnissen, die Einrichtung der Anstalten für verwahrloste Kinder, die vorläufige Entlassung, in den Kreis seiner Erörterungen gezogen.[3])

Außerhalb Deutschlands steht mit ihrer Thätigkeit allen voran die Howard-Association in England; ihre Jahresberichte, ihre gelegentlichen Veröffentlichungen in Flugblättern und den großen Zeitungen des Landes geben von dem rührigen Eifer, mit dem sie alles auf die Bekämpfung des Verbrechens Bezügliche ergreift, Zeugnis. In Nordamerika ist es die New-Yorker Gefängnisgesellschaft, welche

[3]) Nordwestdeutscher Verein für Gefängniswesen. Heft 1—6. Oldenburg, bei Schulze.

in dem Heimatlande der Gefängnisreform das eingeschlafene Interesse dafür wieder zu beleben strebt. In Frankreich entfaltet die Société générale des prisons, im Jahre 1876 gegründet und durch die Beteiligung der bedeutendsten geistigen Kapacitäten auf dem Gebiete der Wissenschaft und der Staatsverwaltung gefördert, eine fruchtbare Thätigkeit. Die von ihr herausgegebene Zeitschrift enthält ein so reiches, wohl verarbeitetes Material, daß es für die hier einschlägigen Fragen eine wahre Fundgrube ist.[4]) In Schweden, Norwegen, Dänemark wird die Sache gefördert durch den Nordischen Verein für Gefängniswesen, dessen Organ eine Reihe sehr beachtenswerter Aufsätze geliefert hat.[5])

Inzwischen ist auch die internationale Thätigkeit auf unserm Gebiete wieder aufgenommen. Der Anlaß dazu kam von jenseits des Oceans aus denselben nordamerikanischen Freistaaten, welche hundert Jahre früher die Gefängnisreform zuerst in die Hand genommen und Anregung und Beispiel für die Staaten des europäischen Kontinents gegeben hatten. — Die Initiative ergreift Enoch C. Wines, Doctor der Theologie und der Jurisprudenz; Theolog, aber noch mehr theoretischer und praktischer Pädagog im eminentesten Sinne des Wortes. Im Jahre 1862 übernahm er, sechsundfünfzig Jahre alt, das Amt eines Sekretairs der New-Yorker Gefängnis-Gesellschaft, und wurde von solchem Eifer für die Sache des Gefängniswesens ergriffen, daß er fortan nur noch für die Gefängnisreform lebte. Das Verständnis dafür in die weitesten Kreise, officielle und private zu tragen; die Prinzipien, auf denen sie beruht, die praktischen Pläne, nach denen sie erfolgen müsse, in gemeinsamer Arbeit der Männer der Wissenschaft und der Praxis, der staatlichen Organe und freier Vereinigungen festzustellen und dadurch allen Kulturstaaten die Verbesserung des Gefängniswesens, die Sorge für Präventivmaßregeln als eine sittliche und staatliche Notwendigkeit zu erweisen, — dem widmete er seine reichen, in einer langen wissenschaftlichen und praktischen Thätigkeit gestählten Kräfte. Zunächst griff er das Werk in seinem Heimatlande an, es gelang ihm, einen nationalen Gefängnis-Kongreß im Jahre 1870 in Cincinnati zu versammeln und dann als Delegirter der Regierung der vereinigten Staaten einen internationalen Gefängnis-Kongreß vorzubereiten. Im Jahre 1872 trat derselbe in London

[4]) Bulletin de la société générale des prisons. Paris, Chaix & Cie. 1876—1880.

[5]) Nordiske tidskrift for fængselvæsen.

zusammen, von fast sämtlichen europäischen Staaten, den englischen Kolonieen und den nordamerikanischen Freistaaten beschickt und von Earl of Carnarvon im Namen der englischen Regierung eröffnet. Die Versammlungen[6]) nahmen einen derartigen Verlauf, das zu bewältigende Material erwies sich als so massenhaft, daß eine regelmäßige Wiederholung des Kongresses beschlossen und eine internationale ständige Kommission zur Vorbereitung des nächsten Kongresses gewählt wurde. Alle 5 Jahre sollte der Kongreß abgehalten werden, in der Zwischenzeit die Kommission die zu erörternden Fragen feststellen und vorbereiten. Die Kommission bestimmte Stockholm als Ort des nächsten 1878 abzuhaltenden Kongresses, um dadurch das Andenken des Königs Oskar I zu ehren, welcher in seinem hochbedeutenden Werke über Strafen und Strafanstalten[7]) weit über die Grenzen seines Landes hinaus, für die Gefängnisreform Anregung gegeben und für sein eigenes Land Prinzip und Plan festgestellt hatte, nach welchem im Laufe der nächsten zwanzig Jahre das Gefängniswesen umgestaltet ist. Mit großem Geschick wurden die Fragen, welche zur Verhandlung kommen sollten, ausgewählt, geeignete Referenten dafür bestellt und die Rapports derselben vor Beginn des Kongresses den Mitgliedern zur Orientierung mitgeteilt. Der Kongreß selbst wurde vom 15. bis 26. August 1878 programmmäßig in Stockholm abgehalten und die Verhandlungen desselben sowie das ganze Material, welches ihm von allen Seiten zuströmte, vom Sekretair des Kongresses, Guillaume, Direktor der Strafanstalt in Neufchatel, veröffentlicht.[8]) Das gewaltige Material dieses zwei starke Bände umfassenden Werkes ist von zwei französischen Mitgliedern des Kongresses, Fernand Deportes und Léon Lefebure, wissenschaftlich verarbeitet.[9]) Es ist dieses Werk wohl das bedeutendste, welches seit langer Zeit auf dem Gebiete der Gefängnis-Litteratur erschienen ist; in eleganter Diktion formulirt es klar und

[6]) Pears, Prisons and Reformatories at home and abroad being the transactions of the international penitentiary Congress held at London. Juli 3—13 1872. London, Longmans, Green and Co. 1872.

[7]) Oskar, König von Schweden, über Strafen und Strafanstalten. Aus dem Schwedischen übersetzt von A. von Treskow, mit Einleitung und Anmerkungen von R. J. Julius. Leipzig 1841.

[8]) Le Congrès pénitentiaire international de Stockholm. 2 Bde. (1879.)

[9]) La science pénitentiaire au Congrès de Stockholm par Fernand Deportes, Docteur en droit, Avocat à la Cour de Paris et Léon Lefébure, ancien deputé ancien sous-secrétaire d'Etat. Paris A Chaix et Cie.

prägis die Fragen, welche hier der Lösung harren; in unparteiischer Darlegung der oft weit auseinander gehenden Ansichten setzt es auch Nicht-Fachmänner in den Stand, sich ein Urteil über dieselben zu bilden, es ist ein Buch, um das wir Frankreich nur beneiden können.

Die Fragen, welche auf diesem Gebiete zur Diskussion stehen, sind im wesentlichen noch dieselben wie vor hundert Jahren, als sie zum ersten Male gestellt wurden; aber der Charakter der Bewegung zu ihrer Lösung ist heute ein wesentlich anderer. Der geradezu abscheuliche Zustand der Gefängnisse, der sowohl der Würde des Gesetzes als der Würde der Menschheit überhaupt Hohn sprach, machte die Reaktion dagegen zu einer philanthropischen und es läßt sich nicht verkennen, daß man in Gefahr war, über dem Schicksale des Verbrechers das Schicksal der Gesellschaft zu vergessen, welche er durch seine Missethat gefährdete. Heute ist der Standpunkt ein anderer; er kann nicht schärfer präcisiert werden als durch die Worte, mit denen der schwedische Minister Björnstjerna den Kongreß eröffnete: „Leider und trotz aller unserer Bemühungen wird das Verbrechen immer existieren, so lange die menschliche Natur sich nicht ändert. Könnten Sie uns die Mittel zeigen, es zu bekämpfen und seine Ausdehnung zu vermindern, die Mittel, eine haltlose Jugend auf den rechten Weg zu leiten, oder einige der Unglücklichen der menschlichen Gesellschaft als nützliche Mitglieder wiederzugeben, welche jetzt in das Verbrechen zurückfallen, nachdem sie die Gefängnisse bevölkert, — Sie würden eine edle Aufgabe erfüllt haben." — Bei allem Mitleid, welches jedes menschliche Herabsinken einflößt, mag es auf physischem, intellektuellem oder moralischem Gebiete liegen, werden die Männer, welche sich heute mit der Reform des Gefängniswesens beschäftigen, zunächst getragen von dem Gedanken, daß es sich handelt um die Verteidigung der Gesellschaft gegen die Gefahren, welche den unbescholtenen Leuten von den Verbrechern drohen. „Ihnen steht vor der Seele jene Armee des Verbrechens, deren Anwachsen mit dem Wachsen der Civilisation Schritt zu halten scheint und die sich um so viel furchtbarer zeigt, als sie ihr Unwesen treibt inmitten einer reicheren und geordneteren Gesellschaft; ihr Vorsatz war, das Vordringen derselben aufzuhalten, ihre unheilvollen Siege, die durch die überall hervortretende Vermehrung der Verbrechen und der Rückfälle konstatiert werden, zu paralysieren."

„Indessen der Kampf gegen die Armee des Verbrechens ist heute nicht mehr derselbe wie ehemals. Es ist nicht mehr der erbarmungslose Krieg, in welchem das Strafgesetz, bewaffnet mit dem Schwert

des Altertums, nur triumphiert, indem es Tod und Schrecken um sich verbreitet. Das Gesetz ist humaner geworden und weiser. Es entwaffnet nicht, denn entwaffnen hieße hier Verrat üben; aber es will keine fruchtlose Siege, Siege ohne Zukunft, es begnügt sich nicht, die Schuldigen auszurotten, es bemüht sich, sie zu erheben und in der Buße selbst, welche es ihnen auflegt, verfolgt es das Prinzip ihrer Besserung. Ist das Staatsklugheit? Ist das christliche Liebe? Es ist das eine und das andere; denn es hat begriffen, daß die Reue, welche der Strafe folgt, für die Gesellschaft eine bessere Verteidigung ist als das Leiden selbst, welches sie begleitet."

„Weiter sucht man heutzutage nicht bloß die Armee des Verbrechens zu überwinden, man stellt sich die Aufgabe, ihr die Rekrutierung abzuschneiden; man denkt an die Zukunft ebensosehr wie an die Gegenwart. Die Armut, die Unwissenheit, die Verwahrlosung, die Ausschweifung, sie sind es, aus denen diese Armee sich rekrutiert; da muß man sie treffen und dafür hat das Gesetz das Schwert nicht nötig. Darin kann die christliche Liebe die Gerechtigkeit unterstützen, sie erhebt die Fallenden, stützt die Wankenden, aber sie sucht nicht die Schuldigen der notwendigen Buße zu entziehen, welche sie verdient haben."

„Aus welchem Teile der Welt sie auch gekommen waren, die Mitglieder des Kongresses, in keinem anderen Sinne haben sie die Reform des Gefängniswesens aufgefaßt, alle sahen darin ein Werk der sozialen Verteidigung, geboten durch die Gerechtigkeit, belebt durch die christliche Liebe und gegründet auf diese drei Prinzipien: Repression, Besserung, Prävention." [10])

In diesen Worten ist das Prinzip und das Programm enthalten, zu welchem sich mit wenigen Ausnahmen alle diejenigen bekennen, welche eine Reform des Strafvollzugs erstreben. Hierin liegt aber auch die glänzendste Widerlegung der Beschuldigungen, welche in neuster Zeit Mittelstaedt [11]) gegen die Reform des Strafvollzugs überhaupt und dann gegen die Personen, welche daran arbeiten, erhoben hat, indem er ihnen vorwarf, daß sie vom Humanitätsschwindel ergriffen in schwachköpfiger Sentimentalität die Strafe ihrer Wirksamkeit entkleideten und in falschem Mitleid mit dem Verbrecher die Sicherheit der Gesellschaft gefährdeten. Hier ist es mit klaren dürren Worten ausgesprochen, daß die Rücksicht auf die „öffentliche Sicher-

[10]) La science pénitentiaire . . . . pag. 2 ff.

[11]) Gegen die Freiheitsstrafen. Leipzig 1879.

heit" im Vordergrunde der Bewegung für die Gefängnisreform steht; so sehr, daß in Belgien, dem Lande der Gefängnisreform par excellence die Leitung des Gefängniswesens dem chef de l'administration de la sûreté publique unterstellt ist. Ja, es ist die Zahl derer nicht gering, welche unter Verwerfung aller bisher gültigen Strafrechtstheorien, weil sie keine klare feste Operationsbasis boten, weil man zu Kombinationen derselben greifen mußte, um alle Gesichtspunkte der Strafe zu erschöpfen, als alleiniges Prinzip der Strafe und des Strafvollzugs das der Sicherung der Gesellschaft anerkennen. Mittelstaedt behauptet nun, daß man dieses Ziel nur erreichen könne, indem man als Prinzip der Strafe und des Strafvollzugs die Abschreckung sans phrase proklamiere; er will auch eine Umgestaltung des Strafvollzugs, aber eine Rückreformation, Rückkehr zu den Strafmitteln vergangener Zeiten, zu den alten Kerkern mit Kette, Kugel, Peitsche, Hungerkost, Pranger und physischer Vernichtung des Verbrechers durch häufige Anwendung der Todesstrafe, mit einem Wort: Rückkehr zu den Zuständen, wie Howard sie vorfand. Daß diese Ideen in weiten Kreisen Beifall gefunden, namentlich auch in den mittleren Schichten der Bevölkerung, kann nicht Wunder nehmen; stimmen sie doch zu der materialistischen Strömung, welche unsere Zeit beherrscht. Wenn das Leben nur ein Kampf um's Dasein oder vielmehr um's materielle Wohlbefinden ist, so glaubt man sich vollberechtigt, Alles, was dieses materielle Wohlbefinden stört, seien es Personen oder Dinge, rücksichtslos zu beseitigen oder zu vernichten. Abgesehen davon, daß diese Theorie den sittlichen Boden, auf welchem die Strafe und der Strafvollzug stehen muß, wenn sie nicht zu einem ganz gemeinen Racheakt herabsinken sollen, verläßt, daß sie den christlichen Anschauungen widerspricht, zeigt die Geschichte des Verbrechens und des Strafrechts, daß sie die beabsichtigte Wirkung nicht erreicht, daß es im Gegenteil ein ehernes Gesetz ist: je brutaler die Strafe, desto brutaler wird das Verbrechen. Weil unter dem Regime dieser materialistischen Abschreckungstheorie Verbrechen und Verbrecher sich mehrten und die Sicherheit der Gesellschaft in noch viel höherem Grade als heutzutage gefährdeten, hat man sie aufgegeben und es ist sehr bezeichnend, daß gerade Männer, welche an der Spitze des Staates standen, Könige, Minister und hervorragende Politiker, Strafe und Strafvollzug auf eine andere Basis gestellt und in andere Bahnen gelenkt haben. Diese Abschreckungstheorien haben in keinem anderen Kulturstaate Vertreter gefunden;

es ist das zweifelhafte Verdienst der Deutschen, einen Wiederbelebungsversuch mit ihnen gemacht zu haben, aber schon jetzt läßt sich übersehen, daß die krampfhaften Zuckungen, welche dabei in die Erscheinung treten, nur als eine Galvanisierung sich erweisen werden.

Die Strafe par excellence ist die Freiheitsstrafe; es ist daher die Kardinalfrage, nach welchem System soll sie vollzogen werden. Das alte System der Gemeinschaft, verbrämt mit etwas mehr oder weniger Klassifikation, ist im Prinzip abgethan, es findet auch nicht einen einzigen Verteidiger mehr, einstimmig wird es verurteilt, als jedem Strafzwecke Hohn sprechend, gefährlich vor allem für die Gesellschaft, weil es die Hochschule ist für das Verbrechertum. Diese Entscheidung war schon vor 30 Jahren gefallen; wenn es trotzdem in weitaus den meisten Ländern faktisch besteht, so liegt der Grund dafür in der Macht der Gewohnheit, im Gesetz der Trägheit, in der Scheu vor den Kosten, welche der Uebergang zu einem andern System erfordert. Dazu kam nun noch, daß zwei Systeme sich um den Vorrang stritten, und über der Sorge, daß beste zu wählen, blieb man beim alten stehen. Das eine ist das System der Einzelhaft (séparation individuelle), das andere, das Progressiv-System, praktisch und konsequent durchgeführt im irischen System von Sir Walter Crofton. Schon vor dreißig Jahren schien das erstere den Sieg errungen zu haben, nachdem seine Anhänger klar gestellt, daß es sich dabei nicht um das alte pennsylvanische „solitary confinement, l'isolement absolu" handle, sondern darum, den Verurteilten der Gesellschaft der übrigen Verbrecher, welche nur depravierend auf ihn wirken kann, zu entziehen und mit soviel guten Elementen als nur möglich, welche einen bessernden Einfluß auf ihn ausüben, in Verbindung zu bringen. Da war es Sir Walter Crofton, welcher den dem englischen Deportationssystem zu Grunde liegenden Gedanken, den Verbrecher durch Stufen in der Freiheitsstrafe, deren jede folgende ein größeres Maß von Freiheit gewährte, zum vollen Gebrauch der Freiheit in der Kolonie zu erziehen, bei der Neugestaltung des vollständig verwahrlosten irischen Gefängniswesens zur Anwendung brachte. Die Stufen, durch welche die Freiheitsstrafe sich bewegte, sind die bekannten: strenge Einzelhaft bei möglichst einförmiger Arbeit, Gemeinschaftshaft bei schwerer Arbeit, Uebergangshaus mit ländlicher Arbeit und etwas freierer Bewegung; vorläufige Entlassung (ticket of leave), volle Freiheit nach verbüßter Strafe oder erfolgter Begnadigung.

Die beispiellosen Erfolge, welche das System namentlich in Bezug

auf die Rückfälligkeitsziffer aufzuweisen schien (11 %), verbreiteten seinen Ruf weit über die Grenzen Irlands hinaus. Die Möglichkeit, dieses System mit dem Aufwand geringer Kosten dem alten Gemeinschafts-System anzugliedern, das Bestechende, welches namentlich für Laien in dem Gedanken der progressiven Erziehung lag, gewannen ihm in vielen Ländern eine große Zahl von Anhängern, so daß die Durchführung des Systems der Einzelhaft nicht nur zum Stillstand kam, sondern der Kampf gegen dasselbe von neuem wieder aufgenommen wurde. Es wurden die alten Gründe, welche schon 1830 und von Tocqueville, Beaumont, Suringar, Ducpetiaux, Mittermaier abgethan waren, wieder hervorgesucht; wie damals verwechselte man absichtlich oder unabsichtlich das System der Einzelhaft mit dem pennsylvanischen Isoliersystem, man prätendirte eine zärtliche Fürsorge für den Verbrecher, den man vor dem Verrücktwerden in der Zelle schützen müsse. Indem man das irische System als die Panacee gegen die große soziale Krankheit des Verbrechens pries, übersah man, daß, alle seine Vorzüge zugegeben, es seinem innersten Wesen nach nur auf Strafen, deren Dauer den Zeitraum von 5 Jahren überstieg, zugeschnitten war und damit auf dem Kontinente, speziell in Deutschland, nur bei einem minimalen Teile der Verurteilten hätte zur Anwendung kommen können. Ein ernsthafter Versuch, dasselbe in Deutschland durchzuführen, ist nur im Großherzogtum Oldenburg gemacht, aber bald wieder aufgegeben. Inzwischen tauchten doch auch erhebliche Bedenken auf, ob die so viel gepriesenen Resultate wohl ganz richtig, und wenn das, ob davon das irische System oder Anderes die Ursache sei. Es ist das Verdienst der Howard-Association in England, diese Frage klar gestellt zu haben; darnach muß die berühmt gewordene Rückfallsziffer als eine trügerische bezeichnet werden, weil darin alle diejenigen entlassenen Gefangenen, welche nach England, den Kolonieen oder Amerika ausgewandert sind — deren Zahl ist enorm — und dorten rückfällig werden, nicht mitzählen, und weil ein großer Teil des Erfolges sich lediglich an die eminente Persönlichkeit Sir Walter Croftons knüpft, mit dessen Ausscheiden auch die Erfolge sich mindern.[11]) Der Kampf um diese beiden Systeme ist noch einmal am heftigsten geführt auf dem Londoner Kongresse, wo Sir Walter Crofton selbst und sein getreuer Bundesgenosse Beltrani-Scalia, Chef des italienischen Gefängniswesens, der es seit einer Reihe von

[11]) Götting, Strafrechtspflege und Gefängniswesen in England u. Irland. Hildesheim 1876.

Jahren in seiner Zeitschrift verteidigt [12]), für dasselbe gegen die Verteidiger der Einzelhaft, Stevens aus Belgien, Pols und Ploos van Amstel aus Holland, Ekert und Varrentrapp aus Deutschland, Almquist aus Schweden, in die Schranken traten. [13]) Inzwischen mehren sich die Anhänger der Einzelhaft in offiziellen und nicht offiziellen Kreisen. Der deutsche Juristentag, der Verein der deutschen Strafanstalts-Beamten haben sich einstimmig für die Einzelhaft ausgesprochen, [14]) nachdem ihnen die rheinisch-westphälische Gefängnisgesellschaft schon vorangegangen war. Der nordwestdeutsche Verein für Gefängniswesen [15]) ist ihnen darin gefolgt. Es ist die Grundlage des französischen Gesetzes über den Strafvollzug vom 5. August 1875, angenommen nach einer umfassenden parlamentarischen Enquête, deren Resultate der Vicomte d'Haussonville zusammengestellt hat. [16])

Indessen ein großes Verdienst, das ihm und seinem Träger Sir Walter Crofton für immer einen ehrenvollen Platz in der Geschichte des Gefängniswesens sichern wird, hat das irische System gehabt. Es hat den Gedanken, den schon Bentham aussprach: daß es ein Widersinn sei, den Verbrecher aus dem jahrelangen Zustande gänzlicher Unfreiheit nach verbüßter Strafe unvermittelt in die vollste Freiheit übergehen zu lassen, praktisch ausgestaltet. Es wollte diese Vermittelung durch das Uebergangshaus und die vorläufige Entlassung (ticket of leave) schaffen. Das Uebergangshaus hat sich als eine verfehlte Schöpfung erwiesen; glänzend bewährt hat sich die vorläufige Entlassung und sich gleichsam als das Komplement der Einzelhaft im System des Strafvollzugs Bürgerrecht erworben.

Ist die Freiheitsstrafe die Strafe par excellence, so ist die Einzelhaft die Freiheitsstrafe par excellence, die einzige, welche den Forderungen der Gerechtigkeit und der öffentlichen Sicherheit entspricht, welche die Repression des Verbrechens und die Besserung des Verbrechers allein verwirklichen kann.

Auf dem Stockholmer Kongresse hat die Einzelhaft Gegner überhaupt nicht mehr gefunden, im Prinzip war sie einstimmig anerkannt. Es handelte sich nur noch um gewisse Modalitäten ihrer Ausführung.

---

[12]) Rivista di discipline carcerarie. Roma 1868—80.

[13]) Pears, Prisons and reformatories pag. 474.

[14]) Blätter für Gefängniskunde. Bd. 13.

[15]) Vereinsheft 1.

[16]) d'Haussonville, Les établissements pénitentiaires en France et aux Colonies. Paris 1875.

Es war zur Frage gestellt, ob das System der Einzelhaft gewisse Modifikationen erleiden muß nach der Nationalität, dem sozialen Stande, dem Geschlecht und — wie in der Diskussion hinzugefügt wurde — dem Alter der Verurteilten. Die fast einstimmige Antwort darauf war, daß sowohl der Italiener und Mexikaner, wie der Schwede und Russe, sowohl der wilde Sohn der Pußta, der Holzfäller des Hochgebirgs, der Bauernknecht wie der Fabrikarbeiter und der Bewohner dichtbevölkerter Städte, — Männer sowohl wie Frauen, — der Einzelhaft unterworfen werden können. Auch jugendliche Verbrecher sind nicht davon auszuschließen, doch bedarf es bei diesen einer besonderen Vorsicht. Es stand ferner zur Diskussion, auf welche Dauer sie angewandt werden könne, ob, wie in Belgien bis zu 10 Jahren, oder in Deutschland bis zu 3, oder in Holland bis zu 2, oder in der Schweiz bis zu 1 Jahre. Die Strömung war offenbar der längeren Dauer der Einzelhaft günstig, jedenfalls herrschte darüber Einstimmigkeit, daß sie bei allen kurzzeitigen Strafen unbedingt anzuwenden sei.

Wirft man von der Theorie einen Blick auf die Praxis, so ist das System der Einzelhaft fast ganz durchgeführt in Belgien, Holland und Schweden; es kommt zur Anwendung in England bei einem großen Teil der Gefängnisstrafen, welche in den Grafschafts-Gefängnissen vollzogen werden, sowie für den ersten Teil der Zuchthausstrafen; sie ist gesetzlich in Frankreich für alle Gefängnisstrafen unter einem Jahre; sie kommt zur Anwendung in der Schweiz, in Italien, in Oesterreich; sie wird eingeführt in Spanien, in Rußland; außerhalb Europa's finden wir sie in den nordamerikanischen Freistaaten, in Kanada, Australien, Mexiko und Japan. Im deutschen Reich ist sie durchgeführt im Großherzogtum Oldenburg; Baden hat zu dem alten Zellengefängnis in Bruchsal ein neues in Freiburg hinzugefügt, in Bayern ist durch das Zellengefängnis in Nürnberg, in Württemberg durch das in Heilbronn, in Braunschweig durch das in Wolfenbüttel, in Bremen durch das in Oslebshausen, in Hamburg durch das fertige Strafgefängnis in Fuhlsbüttel, durch das im Bau begriffene Untersuchungsgefängnis in Hamburg der Anfang mit der Einführung gemacht. In Preußen scheint man sich sowohl im Ministerium des Innern wie der Justiz, nachdem jenes in der neuen Strafanstalt zu Rendsburg, dieses im Strafgefängnis zu Plötzensee einen Versuch zur Kombinierung des Systems der Einzelhaft und gemeinsamen Haft gemacht hatte, jetzt für das System der Einzelhaft entschieden zu haben, wenigstens werden die neuen Strafanstalten in Kassel und Herford

(jede für 450 Gefangene) und das neue Untersuchungsgefängnis in Berlin nach dem System der Einzelhaft gebaut. Es ist daher seltsam, daß der Entwurf zum Reichsstrafvollzugsgesetz sich im Prinzip nicht hat für die Einzelhaft entscheiden und ihre Durchführung innerhalb einer absehbaren Reihe von Jahren sicherstellen wollen. Er umgeht die Systemfrage vollständig und läßt damit der Willkür der einzelnen Staaten in der Wahl des Systems freien Spielraum. Wenn die Vertreter der deutschen Regierungen, wie zu vermuten steht, aus Scheu vor den Kosten der Durchführung, das System der Einzelhaft für den Strafvollzug nicht haben adoptieren wollen, so hätten sie der Worte des belgischen Justizministers in der Sitzung des Senats vom 18. Decbr. 1874 eingedenk sein sollen, welcher die Kosten des belgischen Gefängnissystems folgendermaßen verteidigt: „Si l'établissement des prisons cellulaires coûte beaucoup, ces dépenses sont largement compensées non seulement par l'effet moralisateur du système, mais encore parceque le nombre des détenus baisse précisément à raison de la terreur que ce régime inspire."

Für die Entwickelung des Gefängniswesens in Deutschland ist es daher ein Glück, daß jener Entwurf bei Seite gelegt ist, er würde die Durchführung des Systems der Einzelhaft nur gehindert haben, des einzigen, welches Aussicht bietet, das Verbrechen mit Erfolg zu bekämpfen und die Sicherheit der Gesellschaft zu fördern.

Daß man sich in Preußen faktisch für das System der Einzelhaft entschieden, ist das Verdienst der beiden Chefs des Gefängniswesens in dem Justizministerium und dem Ministerium des Innern. Der eine, der Geheime Oberjustizrat Starke, hat durch sein vortreffliches Buch über das belgische Gefängniswesen (1877) von Zweck, Wesen und Organisation der Einzelhaft, Kunde und Klarheit in weitere, namentlich in maßgebende Kreise gebracht und durch seine Vorarbeiten zum Entwurfe eines Strafvollzugsgesetzes den Versuch gemacht, dem System der Einzelhaft im deutschen Strafvollzuge die Durchführung gesetzlich zu sichern. — Der andere, der Geheime Oberregierungsrat Illing, ist amtlich und außeramtlich auf das energischte für die Einzelhaft eingetreten, so auf den Versammlungen der deutschen Strafanstaltsbeamten in Berlin und Stuttgart, besonders aber als Regierungskommissar im preußischen Abgeordnetenhause; ihm ist es zu danken, daß in seinem Ressort Umbauten und Neubauten nur nach dem System der Einzelhaft ausgeführt werden.

Die Durchführbarkeit desselben wird aber wesentlich davon ab-

hängen, daß die Kosten für die Zellengefängnisse, welche bisher erfahrungsgemäß 4500—6000 Mk. pro Kopf der Gefangenen betrugen, erheblich verringert werden. Der Versuch, welcher nach dieser Richtung vom preußischen Ministerium des Innern bei dem Bau der neuen Strafanstalt in Herford gemacht wird, verdient deshalb die höchste Beachtung, und wenn es gelingt, durch ein Beispiel zu zeigen, daß die Kosten sich um 25 bis 30 Prozent herabmindern lassen, so dürfte dieser Bau für die Reform des Gefängniswesens in Deutschland von geradezu bahnbrechender Bedeutung werden und eine ganze Reihe glänzend geschriebener Bücher und eingehender Parlamentsdebatten aufwiegen.

Ist das System der Einzelhaft im Prinzip angenommen, so giebt es doch für ihre Dauer eine zeitliche Grenze und, wenn man dieselbe auch bis auf die Dauer von 10 Jahren hinaufrückte, so würde doch für alle darüber hinausgehenden Strafen, so lange dieselben nach dem bestehenden Strafgesetze zulässig sind, ein anderer Modus zur Vollziehung der Freiheitsstrafe angenommen werden müssen. Es kann das natürlich kein anderer sein, als der der gemeinsamen Haft; es ist das ein Notstand, denn man begegnet hierbei immer wieder dem Übelstande, den man durch die Einzelhaft hat vermeiden wollen, dem der Verschlechterung der Verbrecher unter einander, gefährlich für die Verurteilten, noch gefährlicher aber für die Gesellschaft. Man wird auf Mittel bedacht sein müssen, ihn zu beseitigen; man wird die Gemeinschaft nur da eintreten lassen, wo der Verkehr der Gefangenen unter einander am leichtesten zu überwachen ist, bei der Arbeit, und ihn auch hier vielleicht durch das Gebot des Schweigens ganz zu hindern suchen; die Trennung durch die Zelle aber da wieder einführen, wo eine wirksame Kontrolle nicht ausgeübt werden kann, in den Zeiten der Erholung und des Schlafens. Würde die Dauer der Einzelhaft wie in Belgien auf 10 Jahre normiert, so wäre die Zahl derer, welche dem System der gemeinsamen Haft unterworfen werden müßten, so gering, daß sie gar nicht in's Gewicht fielen; und selbst bei einer Dauer von drei Jahren, wie sie das deutsche Strafgesetzbuch zuläßt, wird die Zahl der in gemeinsamer Haft zu Haltenden 15 Prozent der Gesamtzahl der Gefangenen nicht überschreiten, so daß es sich auch hier kaum der Mühe lohnt, nach einem zweiten System neben der Einzelhaft zu suchen. Steht man einmal fest und klar auf dem Boden der Einzelhaft, so ist für ein anderes System, nenne man es nun Progressiv- oder gemischtes System kein Raum; die gemein-

same Haft wird neben der Einzelhaft stehen, wie eine Ausnahme die von jeder Regel unzertrennlich ist. —

Hat denn nun aber die vorläufige Entlassung im Systeme der Einzelhaft eine Stelle, kann sie von dem Progressivsystem losgelöst und jenem ersteren angefügt werden? Schon Mittermaier, welcher zuerst in Deutschland auf diese Einrichtung aufmerksam machte, wies darauf hin, daß sie so recht eigentlich die Ergänzung zum Systeme der Einzelhaft bilde, denn je intensiver die Freiheitsbeschränkung in der Einzelhaft sei, um so mehr sei ein Uebergangsstadium zur vollen Freiheit für den Gefangenen erforderlich. Es ist das große Verdienst von Schwarze's, in Sachsen den praktischen Versuch gemacht zu haben, daß man die vorläufige Entlassung sehr wohl aus dem Rahmen des irischen Systems loslösen und gute Resultate damit erzielen könne. Es ist sein Verdienst, daß sie im Reichsstrafgesetzbuche § 23 bis 26 Aufnahme gefunden hat. Inzwischen hat es in Deutschland an offenen und versteckten Gegnern nicht gefehlt, und namentlich in Preußen ist ihre Anwendung in der Praxis fast illusorisch geworden. Die rheinisch-westphälische Gefängnis-Gesellschaft hat auf diesen Mißstand hingewiesen, ist für eine ausgedehntere, dem Sinne des Gesetzes entsprechende Anwendung derselben eingetreten und hat diesem Verlangen in Petitionen an den preußischen Landtag und den deutschen Reichstag Ausdruck gegeben.[17]) Der nordwestdeutsche Verein für Gefängniswesen hat diese Frage in zwei Versammlungen eingehend diskutiert und ist zu demselben Resultate gekommen;[18]) hat allerdings die Forderung hinzugefügt, daß die Garantiefrist verlängert werde. Vom Standpunkte der Strafrechtswissenschaft hat Berner in der neuesten Ausgabe seines Lehrbuchs ihre Berechtigung im Strafensysteme nachgewiesen.[19]) Der Stockholmer Kongreß hat die hohe Bedeutung der vorläufigen Entlassung für die Bekämpfung des Verbrechens anerkannt, einmal dadurch, daß er nach eingehender Diskussion folgenden Beschluß faßte: „La libération conditionnelle n'étant pas contraire aux principes du droit pénal, ne portant aucune atteinte à la chose jugée, présentant d'ailleurs des avantages pour la société comme pour les condamnés doit être recommandée à la sollicitude des gouvernements. Cette institution devrait être entourée des certaines garanties;" und ferner dadurch, daß er unter den Mitteln zur Be-

[17]) Jahresbericht 1876/77.

[18]) Heft 5, 6, 7.

[19]) Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 11. Auflage S. 239 ff.

kämpfung des Gewohnheitsverbrechertums die vorläufige Entlassung obenan stellte. Es wird die Aufgabe der Gesetzgebung und der Justizverwaltung sein, von diesem wirksamen Mittel im Kampfe gegen das Verbrechen den rechten Gebrauch zu machen und nicht wie der preußische Justizminister sich lediglich ablehnend dagegen zu verhalten.[20])

Im engsten Zusammenhange mit dem System des Strafvollzugs und eigentlich auch dann nur erst zu stellen, wenn die Entscheidung für die Einzelhaft gefallen ist, steht die Frage der Unifikation der Freiheitsstrafen. Die Frage ist so alt wie die Bestrebungen für die Durchführung der Einzelhaft, ja sie gründet schon in dem Streben der neueren Strafrechtswissenschaft, die große Zahl der Strafarten früherer Zeiten zu vermindern und sie auf höchstens vier (Zuchthaus, Gefängnis, Haft, Festungshaft) zu reduzieren. Die Unifikation der Freiheitsstrafen ist nur ein Schritt weiter auf diesem Wege, sie war in Aussicht genommen in dem Gesetze über die Gefängnisreform, welches die französische Pairskammer im Jahre 1847 vorbereitet hatte und dessen Votierung die Revolution von 1848 verhinderte; dieses Gesetz stellte an die Stelle der Strafen des code pénal von 1810 (travaux forcés, réclusion, détention, emprisonnement, déportation) die einzige Freiheitsstrafe der Einzelhaft für alle Gesetzesverletzungen und ließ daneben nur die Todesstrafe und die Geldbuße bestehen. Die Frage wurde 1857 auf dem Frankfurter Kongresse verhandelt und fand ihre Anhänger in Röder, Diez und Füßlin. Auf dem Londoner Kongresse 1872 wurde sie wiederum gestellt, aber nicht entschieden; nun war sie auf dem Stockholmer Kongreß von keinem Geringeren als Professor Thonissen aus Löwen, dem belgischen Deputierten, klar und präzis folgendermaßen gefaßt: Convient-il de conserver les diverses qualifications des peines privatives de la liberté ou convient-il d'adopter une peine unique d'emprisonnement graduée par la durée et les conséquences accessoires qu'elle pourrait entraîner après la liberation? Sowohl in seinem dazu verfaßten Rapport als noch mehr in den Verhandlungen des Kongresses hat er die Bejahung der Frage zäh und glänzend verteidigt.[21]) Der ausgesprochene Zweck, den er erreichen wollte, war die Aufhebung des Unterschiedes zwischen travaux forcés, réclusion, détention, empri-

[20]) Rede des Justizministers im preuß. Abgeordnetenhause. Sitzung vom 1. Febr. 1881.

[21]) Le congrès pénitentiaire de Stockholm Tome I pag. 139—170; Rapports pag. 8—15.

sonnement, Beseitigung der Infamie, welche mit gewissen Strafen verbunden ist. Der Schwerpunkt seiner Argumentierung lag in folgenden Worten: „Sobald man die Besserung aller Verurteilten ohne Ausnahme ins Auge gefaßt hat, muß man in notwendiger Konsequenz sie alle demselben Regime unterwerfen, welches am besten zu diesem Ziele führt. Es ist nicht möglich ein besser zur Moralisierung führendes System für die einen anzunehmen und ein weniger moralisierendes für die anderen. Alle im Gegenteil müssen die Behandlung erfahren, welche am besten geeignet ist, die sittliche Wiedergeburt der Schuldigen zu fördern und diese Behandlung wird ebenso notwendig in ihren wesentlichsten Teilen uniform sein." Den energischten Widerspruch gegen diese Theorie erhoben die deutschen Deputierten Illing und Starke. Der letztere erklärte, daß das deutsche Strafgesetzbuch eine infamierende Strafe wie die travaux forcés nicht kenne, daß man aber niemals sich dazu herbeilassen könne, die infamierenden Verbrechen mit derselben Strafe zu belegen, wie die nicht infamierenden. Der erstere bestritt auf's schärfste das Fundament der Argumentation, wonach der Zweck der Strafe die Besserung sei. „Die moralische Besserung der Verurteilten ist eine heilige Pflicht, aber sie ist weder der Zweck der Strafe noch die Basis des Strafrechts. Da die Strafe ein Akt der Gerechtigkeit ist und die Sühne eines Rechtsbruchs, so muß ihr Charakter dem Charakter des Rechtsbruchs, welcher gesühnt werden soll, konform sein. Wenn man alle Freiheitsstrafen bis auf den einzigen Unterschied der Dauer gleich machte, wenn man alle Verurteilten demselben Regime unterwürfe und sie in dieselben Gefängnisse einschlösse, würde man aus einem Akte der Gerechtigkeit einen Akt der Ungerechtigkeit machen; man würde das öffentliche Gewissen verwirren, die wahren und urwüchsigen Begriffe der moralischen Ordnung, welche mit vollem Rechte verlangt, daß die Strafe dem Verbrechen angemessen sei, nicht bloß durch ihre Dauer, sondern auch durch ihre Beschaffenheit."

Die Neigung der Mitglieder des Kongresses ging offenbar dahin, die Zahl der Strafarten — immer das System der Einzelhaft vorausgesetzt — bis auf zwei zu vermindern, Freiheitsentziehung mit Arbeitszwang und Freiheitsentziehung ohne Arbeitszwang, wie der Entwurf des holländischen Strafgesetzbuchs es gethan hat. Was hier gesetzlich werden soll, besteht faktisch schon in einer Reihe von Ländern; in Belgien werden die zu travaux forcés, réclusion, emprisonnement Verurteilten demselben Strafvollzugsregime unterworfen, der einzige

Unterschied besteht in dem größeren oder geringeren Anteil am Ertrage der Arbeit. In Frankreich ist der Unterschied zwischen réclusion und emprisonnement bei den Männern, und emprisonnement, réclusion und travaux forcés bei den Weibern, im Strafvollzuge verschwunden. In Deutschland wird, wie augenblicklich die Verhältnisse liegen, der Unterschied zwischen Zuchthaus- und Gefängnisstrafe nur recht künstlich aufrecht erhalten; ja in vielen Fällen wird die de jure härtere Strafe des Zuchthauses sich de facto milder gestalten, als die geringere Gefängnisstrafe.

Die Frage ist nicht zum Austrage gekommen und muß als eine offene weiterer wissenschaftlicher Diskussion und praktischen Versuchen unterstellt werden. Dabei darf man aber nicht übersehen, daß die Anhänger der Einzelhaft, Beaumont, Tocqueville in der französischen Kammer von 1847, Röder, Füßlin, Diez in Frankfurt eine Unifikation der Strafe nicht in dem Sinne gewollt haben, daß alle Verurteilten ohne Rücksicht auf ihre verbrecherische Verfassung dieselbe Strafe erlitten; sie wollten im Gegenteil eine möglichst vielseitige Differenzierung der einen Strafe der Einzelhaft in ihrer Anwendung; sie wollten eigentlich soviel verschiedene Strafen als es verbrecherische Individuen giebt. Es war das ein wesentliches Argument in ihrer Verteidigung der Einzelhaft, daß sie allein die Möglichkeit gebe, die Idee der Gerechtigkeit im Strafvollzuge zu verwirklichen, weil sie allein gestatte, jedes Individuum nach seiner verbrecherischen Qualität zu strafen. Gesetzlich sollte nur eine Freiheitsstrafe bestehen, vom Richter nach dem Verbrechen in verschiedener Länge bemessen, aber diese eine Strafe sollte im Vollzuge von den Verwaltungsorganen gemäß der Individualität unendlich verschiedenartig gestaltet werden können; die Differenzierung in der Qualität der Strafe war dem Ermessen des Richters entzogen und in die Hände der Verwaltung des Strafvollzugs gelegt.

Das führt mit einer gewissen Notwendigkeit zu der Frage: Soll der Vollzug der Freiheitsstrafe durch Gesetz geregelt werden und in wie weit? Sie ist für die Strafrechtspflege von weittragendster Bedeutung und hat doch die stiefmütterlichste Behandlung erfahren. Über dem Streben, das Strafrecht und den Strafprozeß zu verbessern, hat man die Definition und gesetzliche Fixierung der Strafen selbst, dieses wesentlichsten Teils des Strafrechts, vergessen. Um in Deutschland stehen zu bleiben, was ist denn Zuchthausstrafe, was ist Gefängnisstrafe, was Haft; wo sind sie definiert, wo sind sie gesetzlich bestimmt?

Der Richter nominiert die Strafe, aber das Wesen derselben kann er auch nicht annähernd beurteilen. Nehmen wir ein recht krasses Beispiel: Das Berliner Landgericht verurteilt einen Dieb zu zwei Jahren Zuchthaus; ob er seine Strafe in Moabit in Einzelhaft, oder in Sonnenburg in gemeinsamer Haft verbüßt, weiß es nicht, aber das ist gewiß, daß die Zuchthausstrafe in Moabit und die Zuchthausstrafe in Sonnenburg so himmelweit verschieden sind, daß es Unrecht ist, sie noch mit demselben Namen zu benennen. Der Richter quält sich mit peinlichster Gewissenhaftigkeit ab, ob er in einem Falle auf Zuchthaus oder Gefängnis erkennen soll; er hat sich in vielen Fällen sehr unnötige Mühe gemacht, denn meistens unterscheiden sich im Strafvollzuge Zuchthaus und Gefängnisstrafe nur durch die Farbe der Jacken, hier braun, dort grau. — Es ist grundfalsch, das Strafrecht und den Strafprozeß zu ordnen, ohne die Strafen zu definieren und den Strafvollzug zu regeln. Als im Jahre 1841 von dem holländischen Rechtsgelehrten van den Tex ein Gutachten über den Entwurf eines Strafgesetzbuches verlangt wurde, antwortete er: „Sagt mir, wie Eure Einrichtungen für Zwangsarbeit und Eure Zuchthäuser beschaffen sind und ich werde Euch meine Meinung über die im Entwurf verhängten Strafen sagen; ohne dieses bin ich aber nicht im Stande, sie zu beurteilen." Spricht es nicht eigentlich jedem Rechtsbegriffe Hohn, auf den Unterschied der verschiedenen Strafen wesentliche Bestimmungen des Strafrechts und Strafprozesses zu gründen, während dem Inhalte der Strafe die gesetzliche Basis mangelt, die Strafe durch Herkommen, ministerielle Verordnungen, Willkür der Dirigenten u. dgl. von heute auf morgen sich verändert — in X so, in Y sich anders gestaltet?[22]) — Von Rechts wegen sollten erst die Strafen und der Strafvollzug gesetzlich festgestellt und dann das Strafgesetzbuch und die Strafprozeßordnung geschaffen werden, jedenfalls aber nicht die zweiten ohne die ersten. Den Weg hat man in Belgien, in Frankreich 1840—1847 und nun wieder 1875 in Holland eingeschlagen. Seit dem Anfang dieses Jahrhunderts haben die deutschen Staaten zwei-, ja sogar dreimal ihre Strafgesetzbücher geändert, aber nur zwei, Baden und Bayern, haben mit der Einführung der Einzelhaft diesen Modus des Strafvollzugs gesetzlich zu regeln versucht. — Die Notwendigkeit eines Strafvollzugsgesetzes ist jetzt allgemein anerkannt, es fragt sich nur noch, was soll durch Gesetz

[22]) Krohne, Die gesetzliche Regelung des Strafvollzugs. Oldenburg 1876.

festgestellt werden. Der Londoner Kongreß,[23]) der nordwestdeutsche Verein für Gefängniswesen,[24]) der Stockholmer Kongreß[25]) haben sich neuerdings mit der Frage beschäftigt und im Entwurfe zu einem Gesetze über den Vollzug der Freiheitsstrafen für das deutsche Reich liegt ein praktischer Versuch ihrer Lösung vor.

Es machen sich hier sofort zwei Strömungen geltend; die eine will durch Gesetz nur das System und die leitenden Prinzipien, die andere auch den ganzen Strafvollzug bis in die minutiösesten Details feststellen. Die Vertreter der ersteren Richtung machen für sich geltend, daß im Strafvollzuge die Verwaltung freie Hand haben müsse, weil es sich hier um Individuen handle, von denen jedes besonders behandelt sein soll, wenn man den Zweck des Strafvollzuges, die Besserung, erreichen will. Gesetze sind leicht gemacht, aber wenn sie sich als unpraktisch erweisen, schwer wieder abgeändert, man bindet der Verwaltung die Hände und in der Absicht, sie zu verhindern, etwas Schlechtes zu thun, hindert man sie überhaupt etwas zu thun. Will man die Verwaltung außer dem System und den Prinzipien noch nach anderen Seiten hin in ihrer Willkür beschränken, so mag das durch Verordnungen des Staatsoberhaupts geschehen, nicht aber durch Gesetze im engeren Sinne des Wortes. Ob der Strafvollzug gut oder schlecht wirkt, wird immer nicht sowohl von Gesetzen und Reglements abhängen als von den Personen, in deren Hände er gelegt ist. In Stockholm faßte der italienische Deputierte Professor Canonico diesen Gedanken in folgende Worte: La véritable garantie du système pénitentiaire n'est pas dans les lois et les règlements, elle réside essentiellement dans le personnel. Donnez-moi le meilleur règlement avec un mauvais directeur, vous n'aurez aucun résultat. Donnez-moi un bon directeur même avec un règlement mediocre, et je vous réponds que tout ira à merveille.

Die Vertreter der anderen Richtung argumentieren folgendermaßen: Alles was sich auf das Gesetz bezieht, muß genau durch das Gesetz geregelt werden. Der Gesetzgeber muß klar und deutlich aussprechen, auf welche Weise er die Strafe vollzogen wissen will; die Verwaltung hat keine andere Aufgabe, als sich mit seinen Befehlen in Übereinstimmung zu bringen. Das Gesetz muß überall herrschen, die ministerielle

[23]) Pears 381 ff.

[24]) Vereinsheft 1.

[25]) Le Congrès pénitentiaire de Stockholm. Tome 1 pag. 109 ff., 525 ff. Rapport, pag. 1.

Willkür muß überall ausgeschlossen werden, denn die Willkür würde zur Ungleichheit im Vollzuge der Strafe führen und das wäre die offenbare, Anstoß erregende Negation der Fundamental-Prinzipien des modernen Rechts. Der Professor Thonissen schloß seine Argumentation mit folgenden Worten: „Tous ceux qui ont rempli les fonctions de membre d'une commission de surveillance des prisons savent très-bien à quoi s'en tenir. Chaque fois qu'un homme appartenant à une famille influente arrive en prison ils sont en butte à des sollicitations incessantes. Mille prêtextes sont invoqués pour faire adoucir le régime ordinaire, pour faire accorder au condamné des faveurs exceptionelles. Cela ne devra pas être et disparaitra le jour ou l'on saura que la loi égale pour tous ne comporte ni faveurs, ni privilèges." Es ist bemerkenswert, daß auf der Versammlung der deutschen Strafanstalts-Beamten in Berlin 1874 gerade die Strafanstalts-Direktoren am entschiedensten auch die Regelung der Detailfragen des Strafvollzugs durch Gesetz verlangten. Der Direktor Wirth faßte ihre Gründe in folgende Worte zusammen: „Unser gesetzliches Gewissen kommt mit uns in Widerstreit, es verbietet uns, die Strafen so weiter fort zu vollziehen, wie es bisher geschehen ist." Der Entwurf zum Strafvollzugsgesetz für das deutsche Reich enthält ungefähr alle die Details, welche einer gesetzlichen Regelung unterworfen werden können, in sorgfältigster Genauigkeit, nur eins enthält er nicht, das System und das Prinzip.

Die gesetzliche Regelung des Strafvollzugs führt zu der Frage nach der Organisation der Leitung und Verwaltung. Die Natur der Sache verlangt, daß die Leitung eine einheitliche sei, und nicht verschiedene Gewalten des Staates darin sich kreuzen und sie verwirren. Und doch teilen sich in Frankreich in die Leitung des Gefängniswesens der Marineminister, der Minister des Innern, die Departemental-Behörden. In England standen bis vor kurzem die Anstalten für penal servitude unter dem Home Department, die Anstalten für Gefängnisstrafe unter Leitung und Verwaltung der Grafschaften. In Preußen teilen sich in die Leitung des Gefängniswesens der Minister des Innern und der Justizminister derart, daß dem ersteren die Strafanstalten und größeren Gefängnisse, dem letzteren die kleineren Gerichtsgefängnisse unterstellt sind. Die Erfahrung hat gezeigt, daß nichts einer gründlichen Reform des Gefängniswesens hinderlicher ist, als ein derartiger Zwiespalt, und daß der erste Schritt auf dem Wege zur Reform darin bestehen muß, das gesammte Ge-

fängniswesen eines Landes einer einheitlichen Leitung zu unterstellen. Die Länder, welche dieses gethan, haben auch die besten Erfolge aufzuweisen.

In Schweden steht an der Spitze des gesammten Gefängniswesens ein General-Direktor, welcher zwar zu dem Justizministerium gehört, aber doch direkt dem Könige unterstellt ist; alle Strafanstalten, Gefängnisse, staatliche Anstalten für Jugendliche sind ihm unterstellt. Er ernennt alle Beamten seines Ressorts, von ihm gehen alle Reglements und Instruktionen aus, er inspiziert jährlich alle Gefängnisse und erstattet über ihren Zustand alljährlich dem Könige Bericht. Er entwirft das Budget und ist für seine Innehaltung verantwortlich; er unterbreitet dem Könige alle Anträge auf Begnadigung oder Umwandlung der Strafe. Diese einzigartige Stellung des Chefs des Gefängniswesens dokumentiert am besten, welche hohe Bedeutung man dem Strafvollzuge in Schweden beilegt und welch höchst persönlichen Anteil die Könige Schwedens an seiner Gestaltung nehmen.

In Belgien ist im Justizministerium eine eigene Abtheilung gebildet unter dem Namen: Administration de la sûreté publique. Dem Chef desselben unterstehen nicht bloß sämtliche Gefängnisse, sondern auch alle Anstalten für Jugendliche und alle Korrektionshäuser sowie die gesamte Sicherheitspolizei. Hier ist alles, was zur Bekämpfung des Verbrechens von staatlicher Seite geschehen kann, einheitlich zusammengefaßt und organisiert.

In England ist durch das Gesetz vom 1. April 1878 den Grafschaften die Verwaltung der Gefängnisse entzogen und die convict prisons, county prisons, town prisons, reformatories, industrial schools and police dem Home Department unterstellt.

In Preußen steht diese Frage seit dem Jahre 1808 auf der Tagesordnung, hat aber bis heute eine Lösung noch nicht gefunden, weil man sich nicht entscheiden konnte, ob das Gefängniswesen vom Minister des Innern oder vom Justizminister ressortieren sollte. Wiederholt hat der Landtag an eine endliche Entscheidung gemahnt, zuletzt suchte das Reichsstrafvollzugsgesetz eine Entscheidung zu Gunsten des Justizministers herbeizuführen; mit seiner Beiseitestellung ist auch die Lösung dieser Frage vertagt und damit auch die energische Inangriffnahme der Gefängnisreform. Soviel ist jedoch klar, daß wenn sie entschieden wird, es sich nicht allein um die Leitung der Gefängnisse im engeren Sinne handeln kann, es müssen dieser Leitung auch die Korrektions-

anstalten für Bettler und Vagabonden und vor allem die Anstalten für Zwangs-Erziehung, deren Errichtung das Gesetz vom 13. März 1878 den Provinzial-Verbänden zur Pflicht gemacht hat, unterstellt werden. Denn mit der Leitung derselben durch die Provinzialorgane sind die übelsten Erfahrungen gemacht worden; die Korrektionsanstalten erfüllen auch nicht annähernd ihre Aufgabe, dem Bettler- und Vagabondentume, das mit dem professionierten Verbrechertume aufs engste zusammenhängt, zu steuern, und zur Errichtung von Erziehungsanstalten für verwahrloste Kinder bezeigen die Provinzen nur sehr wenig Neigung, so daß diese Präventiv-Maßregel von eminentester Bedeutung bis jetzt nur noch eine papierne ist.

Die Aufgabe ist: „Kampf gegen das Verbrechertum." Im wirklichen Kriege ist die erste Regel Einheit des Kommandos; jeder Zwiespalt in der Oberleitung führt zu Mißerfolg und Niederlage; das sollte man sich auf dem Gebiete des Strafvollzugs gesagt sein lassen. Wenn die moderne Gesellschaft im Kampfe gegen die Armee des Verbrechens so viel Mißerfolge zu verzeichnen hat, so liegt der Grund dafür nicht zum kleinsten Teile in der Zersplitterung der Leitung; hier hat vor allen Dingen jede Reform des Strafvollzugs zuerst einzusetzen.

Redet man vom Kampfe gegen die Armee des Verbrechens, so führt das weiter zu der Frage, woraus ist sie zusammengesetzt, woher rekrutiert sie sich? Beides ist nur zu erfahren durch eine gute Statistik. Ohne dieselbe ist der Kampf gegen das Verbrechen ein Tappen im Ungewissen; die Statistik ist hier dasselbe, was im wirklichen Kriege der Eclaireurdienst, und damit ist ihre Bedeutung genug gekennzeichnet. Wie soll sie eingerichtet werden, was soll sie umfassen, das sind hoch bedeutende Fragen, von deren richtigen Beantwortung ein gut Teil des Erfolges abhängt. Die Kriminalstatistik liegt noch sehr im argen; wie man sie angreifen und planvoll durchführen muß und kann, hat Schweden und Norwegen gezeigt. Der internationale Gefängniskongreß hat ihre Förderung zu einer seiner wesentlichsten Aufgaben gezählt und sie sowohl auf dem Kongresse selbst als im Schoße der internationalen Kommission einer eingehenden Erörterung unterzogen. Der preußische Justizminister hat durch die Verfügung vom 22. Dezember 1880 die Herstellung einer einheitlichen Statistik mit Hülfe der Zählkarte in Angriff genommen. Aber auch die allerrudimentärste Statistik zeigt uns drei Thatsachen mit unzweifelhafter Evidenz: erstens, circa 80 Proc. der Verbrecher stammen aus Kreisen, in welchen mehr

oder weniger die materielle Not zu Hause ist; zweitens, ein sehr großer Teil, dessen Procentsatz wegen der Mangelhaftigkeit der Statistik nicht annähernd genau beziffert werden kann, ist in seiner Jugenderziehung verwahrlost; drittens, circa 60 Proc. der Bestraften sind Rückfällige, und von diesen wieder ein großer Teil Gewohnheitsverbrecher.

„Combattre la récidive, c'est la solution de la question pénitentiaire"; mit diesen Worten wird am treffendsten die Bedeutung der Rückfälligkeit gekennzeichnet. In Frankreich hat die société générale des prisons der Bekämpfung des Rückfalls ein besonderes Interesse gewidmet; sie hat auf Grund von Fragebogen[25]) aus den meisten europäischen Staaten durch ihre korrespondierenden Mitglieder, Männer in hochangesehenen Stellungen, Berichte über die Lage dieser Angelegenheit erbeten und an der Hand derselben, sowie der in Frankreich gemachten Erfahrungen, in einer Reihe von Sitzungen diese Frage diskutiert.[26]) Das Resultat ist kurz folgendes: Das Gewohnheitsverbrechertum, welches mit dem Gewohnheits-Bettler- und -Vagabundentum gemischt ist, hat seinen Ursprung zum großen Teil in verwahrloster Erziehung, wird großgezogen in den gemeinsamen kleinen und großen Gefängnissen, wird geradezu ermuntert durch die Strafen von kurzer Dauer, muß riesenhaft anwachsen, weil die bürgerliche Gesellschaft es von sich ausstößt, und auch denen die Hand zu reichen sich weigert, welche das ernste Bestreben haben, sich zu retablieren. — Dem entsprechend müssen sich die Mittel zu seiner Bekämpfung gestalten. Zunächst muß man sich der verwahrlosten und verbrecherischen Jugend (enfance abandonnée et coupable) annehmen, und durch eine angemessene event. langandauernde Erziehung zu verhindern suchen, daß sie in das Verbrechen hineinwächst. Das Gefängniswesen ist zu

---

[25]) Questionnaire:

1) Quelle est dans votre pays la proportion des récidivistes par rapport au nombre des individus poursuivis ou condamnés?
2) Y-a-t-il parmi ces récidivistes des incorrigibles qui s'exposent sans cesse au mêmes infractions?
3) Quelles sont les lois et les mesures administratives ayant pour objet soit de reprimer par une pénalité spéciale, soit de prévenir la récidive?
4) Quels ont été dans votre opinion les resultats obtenus par ces lois et ces mesures et de quelles modifications sont-elles susceptibles?
5) Quelle est notamment votre opinion et celle de vos concitoyens sur la transportation des récidivistes incorrigibles?

[26]) Bulletin de la société générale des prisons, Deuxième année 1878.

reformieren nach dem System der Einzelhaft. Hr. Desportes, Mitglied des „conseil supérieur des prisons“ faßte diese Forderung in folgende Worte: „Quant aux fainéants determinés et incorrigibles je connais pour les réduire un excellent moyen, mais je n'en connais qu'un seul: la cellule, la cellule dans toute sa séverité. L'incarcération cellulaire étant le contraire même du vagabondage doit en être le remède certain. Soyez en convaincus, ces individus qui l'hiver viennent chercher en si grand nombre le confortable et la société qu'ils aiment dans les salles communes de nos prisons départementales, préféreront le froid, la faim, la misère et même le travail aux quatre murs d'une cellule“. Die kurzzeitigen Strafen gegen die Rückfälligen müssen aufhören und da die Richter fast aller Länder eine bedenkliche Neigung zeigen, den Rückfall in einer die Sicherheit der Gesellschaft gefährdenden milden Weise zu bestrafen, so muß das Strafminimum bedeutend erhöht werden. Wahlberg in seinem Gutachten für den Stockholmer Kongreß forderte mindestens zwei Jahre, noch lieber aber 5 Jahre Freiheitsstrafe für den Rückfall als Strafminimum. Aber auch das Strafmaximum muß erhöht werden, eventuell bei den als unverbesserlich erwiesenen bis auf lebenslängliche Freiheitsstrafe. — Wie aus dem oben mitgeteilten Questionnaire ersichtlich, glaubt man in Frankreich das Gewohnheitsverbrechertum durch die Deportation vermindern zu können, welche man als Zusatzsicherheitsmaßregel zu der vom Gesetz festgestellten Freiheitsstrafe hinzufügen wollte. — Der Conseil supérieur des prisons hat diese Ansicht in seiner Majorität allerdings nicht ohne lebhaften Widerspruch der Minorität, zu welcher der Kriminalist Faustin Hélie gehörte, geteilt und auf Grund dessen der Regierung einen Gesetzentwurf vorgelegt, dessen wesentlicher Inhalt in Artikel 1 und 2 enthalten ist, die folgendermaßen lauten.

Art. 1.

Ceux, qui ayant encouru deux condamnations pour crimes ou trois condamnations à plus d'un an de prison chacune, seront de nouveau condamnés à la réclusion ou à un an au moins de prison, pourront à l'expiration de leur peine être transportés dans une colonie pénitentiaire. La transportation sera ordonnée par le jugement ou l'arrêt de condamnation. —

Art. 2.

Les transportés seront tenus de résider dans la colonie pendant toute leur vie.

Dieser Entwurf ist dann auch in den Sitzungen der Société générale beraten und hat hier noch lebhafteren Widerspruch aber keinen Abschluß gefunden. Die Antwort auf die Frage, ob die Deportation ein geeignetes Mittel ist, das Gewohnheitsverbrechertum zu bekämpfen, wird abhängen von der Antwort auf die Frage: hat die Deportation unter den Strafen überhaupt einen Platz. Daß die Gewohnheitsverbrecher sich vermindern, wenn man sie aus dem Lande auf Nimmerwiederkehr entfernt, ist ebenso sicher, als daß die Verminderung eintritt, wenn man sie hängt oder ersäuft. Im ersten Falle schiebt der Stärkere nur die eigene Last, welche ihm zu schwer wird, dem Schwächeren zu, der sich ihrer nicht erwehren kann. Damit ist man aber in der Sache selbst nicht weiter gekommen; wenn sonst nichts geändert wird, bleibt die Rückfälligkeit, für tausend Deportierte oder Gehängte treten tausend andere auf die Bühne, das Verbrechertum bleibt die Hydra, der die abgeschlagenen Köpfe immer aufs neue wachsen. Nachdem nun aber die Brauchbarkeit der Deportation im Kampfe gegen das Verbrechen schon lange zweifelhaft geworden, England sie ganz aufgegeben, Holland trotz seiner Kolonieen sie nicht eingeführt, Rußland an seiner Deportation nach Sibirien die übelsten Erfahrungen gemacht hat und Italien sich nicht entschließen kann, Strafkolonieen zu erwerben, faßte der Stockholmer Kongreß mit seinem abfälligen Urteil über die Deportation nur den gegenwärtigen Stand dieser Frage zusammen. — Das Verdikt des Stockholmer Kongresses und vor allem die Gründe, auf welche es sich stützt, sind so gewichtig gewesen, daß man in Frankreich der weiteren Behandlung des obigen Gesetzentwurfs nicht näher getreten ist. Auch das reiche Frankreich ist außer Stande, die Gefängnisreform und die Erweiterung seiner Strafkolonieen durchzuführen, denn die letzteren haben ihm bis jetzt 100 Millionen Franks gekostet, von denen 60 Millionen auf Cayenne und 40 Millionen auf Neu-Caledonien fallen.

In Deutschland hat der Missionsinspektor Dr. Fabri [27]) die Anlage von Strafkolonieen als absolut notwendig zur Bekämpfung des Verbrechertums bezeichnet und daraus ein Argument hergeleitet, daß Deutschland zur Erwerbung von Kolonieen schreiten müsse. Ich habe in den „Grenzboten" diese Ansicht bekämpft und glaube dargethan zu haben, daß schon vom finanziellen Standpunkte aus die Errichtung von Strafkolonieen unmöglich ist. [28])

[27]) Fabri, Bedarf Deutschland der Kolonieen? Gotha, 1879.

[28]) Grenzboten 1879, Juni.

Als Repressivmaßregel gegen die Rückfälligkeit bleibt nichts anderes übrig als Reform des Strafvollzugs aus der alten gemeinsamen Haft in das System der Einzelhaft, und Beseitigung der kurzen Freiheitsstrafen für die Gewohnheitsverbrecher. Dabei wird zu erwägen sein, ob man nicht den Gewohnheitsverbrecher ebenso behandeln soll wie den Bettler und Vagabunden, mit dem er sehr häufig identisch ist. Der Richter würde dann außer der Freiheitsstrafe auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde erkennen, welche ihn nach verbüßter Strafe in ein Arbeitshaus brächte, etwa auf die Dauer von fünf bis zehn Jahren.

Neben den Repressivmaßregeln haben jedoch die Präventivmaßregeln eine weit größere Wichtigkeit. Es mögen von ihnen die zwei bedeutendsten herausgehoben werden, die Zwangserziehung der verwahrlosten und verbrecherischen Jugend und die Fürsorge für die entlassenen Gefangenen.

So hochbedeutend die Frage der Zwangserziehung ist, ebenso kompliziert ist ihre Lösung. Man braucht nur eine Reihe Namen von Personen und Erziehungsanstalten zu nennen, um sofort die weitgehenden Differenzen zur Anschauung zu bringen. Miß Mary Carpenter und die ragged schools, jetzt reformatories and industrial schools und Day industrial feeding schools in England, de Metz und Suringer, französisch Mettray und holländisch Mettray, la colonie agricole; Ducpétiaux und die großen Staatsanstalten zu Ruysselede mit Wynghene und Beernem, St. Hubert und Namur in Belgien; in Deutschland Wichern und das rauhe Haus, die nach seinem Muster errichteten Erziehungsanstalten in Württemberg, das Johannisstift in Berlin und die staatlichen Erziehungsanstalten zu Bräunsdorf in Sachsen und Boppard in Preußen; jenseits des Oceans die Gesellschaft zum Schutze verwahrloster Kinder in New-York, welche im Jahre 1876 mehr als 30,000 Kinder unter ihre Obhut genommen, von denen sie 3000 in ländlichen Familien in den westlichen Staaten untergebracht, mit einem Budget von über einer Million Francs, — das sind ebensoviel verschiedene Systeme und Prinzipien, die alle dem einen Zweck dienen sollen, „der Armee des Verbrechens die Rekrutierung abzuschneiden."

Die Société générale des prisons [20]) hat diese Frage auf Grund der vom Pastor Robin in Paris gegebenen Berichte

[20]) Bulletin Année 1878.

eingehend diskutiert; auf dem Stockholmer Kongreß hat kaum irgend ein anderer Gegenstand zu so lebhaften Debatten Veranlassung gegeben,[30]) der nordwestdeutsche Verein für Gefängniswesen hat sich mit ihr in zwei Jahresversammlungen beschäftigt.[31]) Alle Jahresberichte der Howard-Association und fast die Hälfte ihrer Publikationen beschäftigen sich mit dieser Frage. Eine gesetzliche Regelung dieser Materie hat zuerst stattgefunden in Frankreich durch das Gesetz vom 5. Aug. 1850. Die Enquête-Kommission der französischen National-Versammlung für die Reform des Gefängniswesens hat auch einen Gesetzentwurf über die Behandlung der jugendlichen Verbrecher vorgelegt,[32]) der, nachdem er bis 1876 in den Akten des Ministeriums geruht, von dem Conseil supérieur des prisons beraten und amendiert dem Senate überreicht ist. England ist Frankreich durch die Reformatory-Acte vom Jahre 1854 und 1866 gefolgt. In Massachusetts hat die Gesetzgebung seit 1869 einen ganz eigenartigen Weg eingeschlagen, indem es die Institution der State-Agency schuf. — In Deutschland haben in neuerer Zeit Preußen durch das Gesetz vom 13. März 1878, Oldenburg durch das Gesetz vom 8. Febr. 1880[33]) ihre gesetzliche Lösung in Angriff genommen.

Die Punkte, auf welche es hier wesentlich ankommt, sind kurz folgende:

1) Soll die Jugend, welche auf dem Wege zum Verbrechen ist, einer gleichmäßigen Behandlung unterworfen werden oder sind Unterschiede zu machen?
2) Ist die Zwangserziehung durch Unterbringung der Kinder in Familien oder durch Einrichtung von Erziehungsanstalten zu bewirken?
3) Ist die Errichtung und Leitung solcher Erziehungsanstalten vom Staate in die Hand zu nehmen oder ist sie den Kommunalverbänden oder Privatpersonen zu überlassen?
4) Sind die Anstalten nach dem Familiensystem (Rauhes Haus) oder nach dem Kasernierungssystem (Ruysselede) einzurichten?
5) Soll die Beschäftigung der Kinder eine wesentlich ländliche sein (colonie agricole, Mettray) oder soll daneben auf die Erlernung eines Handwerks Rücksicht genommen werden?

---

[30]) Le Congrès pénitentiaire de Stockholm. Tome 1.
[31]) Vereinsheft 3, 4, 5.
[32]) Enquête parlementaire tom. VI.
[33]) Nordwestdeutscher Verein. Heft 5.

6) Sollen die Anstalten für die verschiedenen Geschlechter und Konfessionen getrennt errichtet werden?
7) Bis zu welchem Alter dürfen die Jugendlichen unter Zwangserziehung gehalten werden, — soll die Entlassung eine definitive oder eine vorläufige sein?
8) Welche gesetzlichen Maßregeln sind zu treffen um die Zwangserziehung in den geeigneten Fällen sicher zu stellen?

Zu einem endgültigen Abschlusse sind diese Fragen nicht gebracht, es würde zu weit führen, den gegenwärtigen Stand derselben eingehend darzulegen, es wird das in einem besonderen Aufsatze geschehen müssen; hier mag genügen, die beiden ersten etwas genauer zu betrachten.

1. Wenn auch nicht zu verkennen ist, daß die auf dem Wege zum Verbrechen befindliche Jugend im großen und ganzen denselben Charakter trägt, so hat doch schon die Strafgesetzgebung der meisten Länder einen Unterschied gemacht; erstens nach dem Alter, indem sie bis zu einem gewissen Lebensjahre die strafrechtliche Verfolgung ausschließt, und zweitens nach dem intellektuellen Standpunkte, indem sie den Richter ermächtigt, bei denen, welche das strafrechtliche Alter erreicht haben, von einer Bestrafung abzusehen, wenn er der Meinung ist, daß ihnen die nötige Einsicht gefehlt hat. Das sind schon drei Kategorieen; wegen Verbrechens bestrafte Jugendliche, wegen Verbrechens angeklagte, aber wegen Ermangelung des strafrechtlichen Alters oder der erforderlichen Einsicht freigesprochene Jugendliche. Dazu kommt nun noch die große Zahl derer, welche ohne ein Verbrechen sensu strictiori begangen zu haben, doch als Bettler, Vagabunden, Verwahrloste mit Bestimmtheit erwarten lassen, daß sie dem Verbrechen verfallen werden.

In betreff der bestraften Jugendlichen besteht eine Meinungsverschiedenheit darüber nicht, daß sie bei Verbüßung der Strafe von den erwachsenen Verbrechern absolut getrennt gehalten und einem anderen Regime unterworfen werden sollen, welches mehr den Charakter der Erziehung als der Strafe trägt. Die Frage ist nur, *wie* soll dieses ermöglicht werden? Als die einfachste und radikalste Lösung erscheint die des deutschen Strafgesetzbuchs: Einrichtung besonderer Strafanstalten für Jugendliche. Nach mehr als zehnjähriger Geltung desselben ist aber in ganz Deutschland noch nicht eine einzige derartige Strafanstalt eingerichtet worden, — besondere Abteilungen in Strafanstalten, wie z. B. in Plötzensee, Heilbronn 2c. rechne ich nicht hierher. Die Aus-

führung dieser Bestimmung muß in der Praxis auf erhebliche Schwierigkeiten stoßen, ja sie ist nach Lage der Sache unmöglich. Die Zahl der bestraften Jugendlichen ist doch verhältnismäßig so klein, daß auf den Umfang einer preußischen Provinz höchstens zwei Anstalten entfallen würden. Sollen nun dahin alle bestraften Jugendlichen gebracht werden, auch wenn sie nur wenige Tage zu verbüßen haben? Dann würde oft die Zeit des Transports länger dauern, als die der Strafe. Soll man bloß dem Gesetzesparagraphen zu Liebe eine größere Anzahl kleinerer Anstalten errichten, die große Summen verschlingen würden und eben wegen ihrer Kleinheit die Absicht, welche man mit dieser besonderen Anstalt verfolgt, nicht erreichen lassen? Der Entwurf zum Strafvollzugsgesetz hebt daher diese Bestimmung des Strafgesetzbuchs halb wieder auf, denn § 1. Nr. 5 lautet:

Die gerichtlich erkannten Freiheitsstrafen sind zu vollstrecken:

5) die gegen Jugendliche (§ 57 des Strafgesetzbuchs) erkannten Strafen, deren Dauer einen Monat erreicht, in besonderen dazu errichteten Anstalten.

Die Strafen unter einem Monat können also in den gewöhnlichen Gefängnissen, in Gemeinschaft mit den erwachsenen Sträflingen, vollstreckt werden und es ergiebt sich das seltsame Resultat, daß man die Erstbestraften, noch nicht so verdorbenen Jugendlichen unter die schlechte Gesellschaft der Erwachsenen steckt, und erst die schon weiter auf dem Wege des Verbrechens vorgeschrittenen, einer besonderen Behandlung für würdig hält.

In Frankreich ist das thatsächliche Verhältnis, welches auch durch den oben citierten Entwurf eines Gesetzes „Sur l'éducation et le patronage des jeunes détenus" festgehalten wird, folgendes:[34]) Die Strafen von sechs Monaten und darunter können verbüßt werden in den Departements-Gefängnissen, dann aber in Einzelhaft oder besonderen Abteilungen für Jugendliche, oder in den maisons de réforme; die Strafen über sechs Monate in den maisons correctionelles.[35]) Die maisons de réforme und maisons correctionnelles sind aber nicht Strafanstalten, sondern Zwangserziehungsanstalten. Dasselbe Verhältnis besteht in Belgien; die Strafe gegen Jugendliche sollte ursprünglich vollzogen werden in den Zwangserziehungsanstalten zu St. Hubert und Namur; da aber die Richter vielfach die Jugendlichen nicht

[34]) Bulletin de la société générale des prisons. Janvier 1879.

[35]) Föhring, Die französische und die deutsche Gesetzgebung, betreffend die jugendlichen Verbrecher. Nordwestdeutscher Verein für Gefängniswesen. Heft 5.

mehr unter Strafe stellen, sondern statt dessen der Zwangserziehung überweisen und demzufolge die Zahl der bestraften Jugendlichen stetig sinkt und auf die dem Alter der Erwachsenen sich nähernden sich beschränkt, so werden sie jetzt fast regelmäßig in den gewöhnlichen Gefängnissen untergebracht und in Einzelhaft gehalten. Die Frage über die Unterbringung der bestraften Jugendlichen kann nur gelöst werden in engstem Zusammenhange mit der der Einrichtung der Zwangserziehungsanstalten; ist diese letztere gelöst, dann werden die besonderen Strafanstalten für Jugendliche sehr bald hinfällig werden, wie das Beispiel Belgiens zeigt. Man braucht nicht in die Inkonsequenz der Franzosen zu verfallen, welche den Unterschied zwischen Strafe und Zwangserziehung aufheben, sondern indem man die bestraften Jugendlichen im Gefängnis unterbringt, wahrt man der Strafe ihren Charakter; indem man sie in Einzelhaft hält, hütet man sie vor der Depravation durch das erwachsene Verbrechertum und kann sie auch einer individuellen Behandlung unterwerfen; indem man nur in ganz besonderen Fällen zur Bestrafung des Kindes schreitet, bewahrt man dasselbe vor dem Stigma des Gefängnisses, das oft die Ursache zu seinem Versinken ins Verbrechen wird.

Eine weitere Frage ist die: soll zwischen den Jugendlichen, welche ein Verbrechen begangen haben, aber wegen Ermangelung des strafrechtlichen Alters oder der erforderlichen Einsicht nicht unter Strafe gestellt sind, und den dem Bettel, der Vagabondage und der Verwahrlosung Verfallenen in der Zwangserziehung ein Unterschied gemacht werden, soll man die Trennung der Belgier zwischen einer enfance coupable und enfance abandonnée als richtig anerkennen? Die Belgier halten beide Kategorieen in St. Hubert und Namur einerseits, Ruysselede, Wynghene und Beernem andrerseits scharf auseinander, ebenso der vorgenannte französische Gesetzentwurf und die englische Gesetzgebung über die reformatories and industrial schools. In Deutschland hat das preußische Gesetz vom 13. März 1876 über die Zwangserziehung der Kinder unter 12 Jahren diesen Unterschied nicht anerkannt. Indem der § 1 als Anlaß zur Zwangserziehung nur eine strafbare Handlung ganz allgemein verlangt, trifft es die Kinder, welche ein Verbrechen begangen haben, ebensowohl wie die, welche einer Polizei-Übertretung sich schuldig gemacht haben, und das werden meist bettlerische, vagabundirende, verwahrloste sein. Die Scheidung zwischen einer enfance coupable und einer enfance abandonnée ist doch nur eine strafrechtliche; hier handelt es sich aber gar nicht mehr um Strafe und Straf-

vollzug, sondern um Erziehung; soll und muß geschieden werden, so muß es geschehen nach pädagogischen Prinzipien. Diesen Grundsatz hat das deutsche Strafgesetzbuch schon anerkannt, indem es im § 56 dem Richter die Wahl läßt, das wegen mangelnder Einsicht freigesprochene Kind seiner Familie oder einer Erziehungs- oder Besserungs-Anstalt zu überweisen, je nach dem Stande seiner moralischen Beschaffenheit und der Familienverhältnisse, in denen es lebt. Denselben Grundsatz hat auch der französische Gesetzentwurf trotz seiner prinzipiellen Scheidung in enfance coupable und enfance abandonnée anerkannt, indem es aus der maison de réforme für die enfance abandonnée die unbotmäßigen Kinder in die maison correctionnelle für die enfance coupable versetzt. Der Stockholmer Kongreß hat sich deshalb auch dieser Scheidung in eine enfance coupable und abandonnée nicht angeschlossen, sondern indem er in Nr. 1 der gefaßten Beschlüsse die wegen mangelnder Einsicht freigesprochenen, die bettlerischen und vagabundirenden Kinder zusammenfaßt, legt er einen besonderen Nachdruck darauf, daß es sich hier nicht darum handelt, eine Strafe oder eine Züchtigung zu vollstrecken, sondern eine Erziehung zu geben.

2. Ist die Zwangserziehung durch Unterbringung der Kinder in Familien oder durch Einrichtung von Erziehungsanstalten zu bewirken?

Die Antwort darauf ist fast immer dieselbe wie sie der Stockholmer Kongreß gegeben: „Die beste Erziehung ist die in einer ordentlichen Familie; in zweiter Linie und wenn solche Familien fehlen, kann man seine Zuflucht nehmen zu öffentlichen oder Privaterziehungsanstalten." Auf demselben Boden steht auch das preußische Gesetz vom 13. März 1878, welches die Unterbringung in einer geeigneten Familie der in einer Erziehungsanstalt voranstellt. Wie verhält sich die Praxis zu dieser Theorie? Aus Deutschland, England, Frankreich, Belgien, Holland, Schweiz, Italien, Österreich hört man Klagen, daß es nur sehr selten geeignete Familien giebt, daß die Kosten für solche Erziehung enorm sind, und daß der weitaus größte Teil der Kinder in Anstalten untergebracht werden muß. Sollte sich da nicht die Frage aufdrängen, ob jener theoretische Satz richtig ist? Wenn sich so wenig ordentliche Familien bereit erklären, ein verbrecherisches oder verwahrlostes Kind bei sich aufzunehmen, hat das nicht seinen vollberechtigten Grund? Kann ein gewissenhafter Vater, eine pflichtgetreue Mutter es verantworten, ein solch verdorbenes Kind, das mit der Prostitution, mit Diebstahl, Betrug, Trunkenheit und Gemeinheit

jeder Art bekannt geworden ist, unter ihre eigenen Kinder aufzunehmen und dadurch die Moralität derselben auf das äußerste zu gefährden? Und wenn solche Eltern sich dennoch bereit erklären, muß man dann nicht von vorn herein an ihrer Gewissenhaftigkeit zweifeln, durch deren Mangel sie zur Erziehung eines verdorbenen Kindes erst recht untauglich würden? Es blieben also die kinderlosen Familien und die, deren Kinder erwachsen sind. Sind die ersteren, die keine Erfahrung in der Erziehung haben, die letzteren, die in schon vorgerücktem Lebensalter stehen, wo die Energie zu schwinden beginnt, geeignete Erzieher für solche Kinder? Gewöhnlich leben diese Familien in mäßigen Vermögensverhältnissen, Mann und Frau sind oft den ganzen Tag über außer dem Hause durch die Arbeit ums tägliche Brod in Anspruch genommen, sie sind gezwungen, ihre eigenen Kinder einen großen Teil des Tages sich selbst zu überlassen, — werden sie imstande sein, das verdorbene Kind so zu überwachen und zu hüten wie seine Erziehung es erfordert? Die verwahrlosten und verbrecherischen Kinder kommen zum weitaus größten Teil aus den großen und mittleren Städten, die Familien, denen man sie überweisen will, sucht man gewöhnlich auf dem Lande und in den kleineren Städten; ist es politisch, diese Kinder, welche durch den Schmutz und das raffinierte Laster der Großstadt gegangen sind, als ebensoviel Infektionsherde unter die Jugend der Dörfer und kleinen Städte zu bringen? Man weist hin auf die beispiellosen Erfolge in Nord-Amerika, der New-Yorker Gesellschaft für verwahrloste Kinder, der Massachusetts' state agency. Man soll jedoch nicht übersehen, daß es ein wesentlich Anderes ist, ob solch ein Kind auf einer einsamen Farm im fernen Westen untergebracht wird, wo es vom frühen Morgen bis späten Abend unter Aufsicht des Farmers arbeiten muß, wo es durch keinen Schulzwang täglich sechs Stunden der Arbeit entzogen und mit einer Menge anderer Kinder in Berührung gebracht wird, als wenn es im dichtbevölkerten Europa zu einem kleinen Handwerker, Grundbesitzer oder Tagelöhner gegeben wird, der es höchstens morgens mittags und abends zu Gesichte bekommt. Diese Theorie von der Vortrefflichkeit der Familienerziehung hat für uns in Deutschland den großen Nachteil gehabt, daß man unter ihrem Vorwande um die Errichtung von Erziehungsanstalten sich wegdrängte, so daß, da geeignete Familien sich nicht finden, Erziehungsanstalten aber nicht errichtet werden, thatsächlich die verbrecherische und verwahrloste Jugend sich selbst überlassen bleibt und massenhaft Rekruten für

das Verbrechertum und namentlich das Gewohnheitsverbrechertum liefert.

Man soll Familienerziehung und Anstaltserziehung miteinander verbinden, derart, daß in der Regel jedes der Zwangserziehung zu unterwerfende Kind zuerst in eine Erziehungsanstalt gebracht wird, wo es einen körperlichen und moralischen Reinigungsprozeß durchmacht, und dann mag es zu geeigneter Zeit in eine geeignete Familie gebracht und eventuell von dort wieder in die Anstalt zurückgenommen werden, ein System, mit welchem Sachsen in seiner Erziehungsanstalt zu Bräunsdorf große Erfolge erzielt hat.

Schließlich darf nicht unerwähnt bleiben, daß sich immer mehr die Notwendigkeit herausstellt, im gesetzlichen Wege Vorsorge zu treffen, die Kinder auch schon dann einer offenbar depravierenden Erziehung der Eltern zu entziehen, wenn sie noch nicht verbrecherisch oder verwahrlost im Sinne der jetzt geltenden Gesetze geworden sind. In England ist damit durch die Akte vom 21. August 1871 ein Anfang gemacht, welche bestimmt, daß der Mutter, welche zweimal wegen Verbrechen bestraft ist, die Erziehung der Kinder unter 14 Jahren entzogen werden kann; eine heilsame Maßregel, wenn man bedenkt, daß es Familien giebt, in welchen das Verbrechen von Generation zu Generation gleichsam erblich ist.

Die zweite Präventivmaßregel ist die Fürsorge für die entlassenen Gefangenen. Sollte es noch einer Begründung ihrer Notwendigkeit bedürfen? Für den Kundigen gewiß nicht. Aber es mag doch gut sein, sie uns zu vergegenwärtigen, indem ich hier die durch ihre Wahrheit ergreifende Schilderung des Pastor Robin einfüge, welche er in seinem Gutachten über diese Frage für den Stockholmer Kongreß gegeben hat.[36])

„Es kommt ein Mann in eine Werkstatt, in eine Familie; er bittet um Arbeit. An Arbeit fehlt es nicht; man ist bereit den Ankömmling aufzunehmen. Indessen, kann man einen Unbekannten in sein Haus aufnehmen ohne die nötige Vorsicht? Woher kommt er? Wo hat er gearbeitet? Was hat er während der letzten Monate gemacht? Wer empfiehlt ihn? Welche Papiere kann er zum Beweise seiner Angaben beibringen? Auf diese naturgemäßen und bestimmt erwarteten Fragen wird der Unglückliche verwirrt, seine ausweichenden oder unklaren Antworten erwecken das Mißtrauen; man läßt ihn gehen.

---

[36]) Le Congrès pénitentiaire de Stockholm. Tome 1; Rapports pag. 10.

Zuweilen bittet er den Hausherrn um eine Unterredung unter vier Augen: „Er sei unglücklich gewesen, er habe sich hinreißen lassen, etwas zu thun, das er sein ganzes Leben bereuen werde und wofür er hart gestraft sei;“ — kurz er gesteht, daß er aus dem Gefängnis kommt. „Übrigens, man werde mit ihm zufrieden sein, man möge einen Versuch mit ihm machen, er würde mit einem geringen Lohn zufrieden sein“. — Häufiger nimmt er seine Zuflucht zu einer Lüge, welche niemanden täuscht: „Er sei das Opfer eines richterlichen Irrtums, die Verurteilung, welche ihn getroffen, sei ungerecht, er sei unschuldig.“

Wenn er seine Geschichte beendigt, seine Verteidigung vorgebracht, seine Bitte gestellt hat, senkt er sein Haupt und erwartet die Antwort des Mannes, in dessen Hand sein Schicksal liegt. Was wird geschehen? Das Bild ist trübe genug, machen wir es nicht noch dunkler; nehmen wir an, der Entlassene habe sich an einen verständigen mitleidigen Mann gewandt, der imstande ist, das Schreckliche einer solchen Lage vollständig zu begreifen. Nun, es muß gesagt werden: Angesichts dieses Unglücklichen mit guten Vorsätzen wird auch ein von Milde und Barmherzigkeit beseelter Christ die Stimme seines Herzens unterdrücken, um auf den Rat des Verstandes zu hören, er wird diesen Mann, der um Arbeit bittet und dem er sie geben könnte, wegschicken; er wird ihn wegschicken mit einem Almosen vielleicht, aber — er schickt ihn weg.

Wollen wir nun diesem Unglücklichen auf seinen mancherlei Wegen, auf seinen unnützen Besuchen folgen? Wollen wir uns ausmalen, wie er jeden Abend in seine Wohnung kommt, wenn er eine hat, körperlich gebrochen durch Ermüdung, das Herz zerrissen von zahllosen Demütigungen, mehr und mehr überwältigt von einer unwiderstehlichen Entmutigung? Er hat den Willen gehabt, ein ordentlicher Mensch zu werden, er hat noch den festen Willen, denn — es handelt sich hier nicht darum, Sympathie oder Mitleiden für den verhärteten, dem Verbrechen bewußt ergebenen Übelthäter zu erwecken. Der Unglückliche, dessen Geschichte wir zeichnen, hat bereut, die Hand der Gerechtigkeit hat ihn ihre Wucht fühlen lassen; wenn sein Gewissen nicht erweckt wäre, so ist doch sein Mut geschwunden gegenüber der furchtbaren Macht, die er sich gelobt hat, nie mehr herauszufordern. Er ist entschlossen, wenn nicht aus Reue, so doch aus Furcht, das Gesetz nicht mehr zu verletzen. Er wird also ringen bis zum äußersten. Indessen die Tage vergehen, die geringe Summe, die er sich während

seiner Haft erspart, schwindet nach und nach, bis eines Morgens beim Erwachen der Entlassene gegenüber dem Hunger steht.

Wenn man einen gebildeten Menschen von strenger Rechtschaffenheit fragte, was er in solcher Lage thun würde, welche Antwort würde er geben? Wäre eine solche Aussicht nicht dazu angethan, ihn auf's tiefste zu verwirren? Aber wir haben es hier zu thun mit einem beschränkten unwissenden Menschen, und zuweilen mit einer rohen und gewaltthätigen Natur. Welcher Gedanke wird in seiner Seele auftauchen? Dieser! „Man hat nicht das Recht, mich Hungers sterben zu lassen. Stehlen, um zu essen, ist kein Verbrechen." Er geht hin, er stiehlt, und einige Tage später hat die Gerechtigkeit ihn wieder ergriffen. Da ist der Rückfällige fertig, ein professionierter Dieb, ein gefährlicher Übelthäter, welchen man mit einer schweren Strafe treffen muß.

Zum zweiten Male im Gefängnis, um seine Strafe zu verbüßen, hält der Mann Einkehr bei sich selbst. Während der langen einsamen Stunden der Gefangenschaft ruft er sich ins Gedächtnis zurück seine Vergangenheit, seine erste Entlassung aus dem Gefängnis, seinen Entschluß, sich gut zu führen, seine unermüdlichen Anstrengungen Arbeit zu finden, die kränkenden Abweisungen, welche er erfahren, das unübersteigliche Hindernis des allgemeinen Mißtrauens, den Kampf, welchen er geführt hat bis zum äußersten, endlich seinen Fall. Er sagt sich, daß er nicht anders hat handeln können, daß er doch nicht verhungern konnte und daß man ungerecht gegen ihn gewesen ist, indem man ihn so hart getroffen hat. Je mehr er über seine trostlose Geschichte nachdenkt, desto tiefer wurzelt sich diese Überzeugung in seine Seele ein.

Diesen moralischen Zustand des Gefangenen nach mehrfachen Rückfällen, auf welche dieselben fruchtlosen Anstrengungen gefolgt sind, um in die Reihen der ehrlichen Arbeiter wieder einzutreten, muß man sich ja recht klar vorstellen. Für dieses kranke und verzweifelte Gewissen sind die Verbrechen legitime Revolten, die Justiz eine Tyrannei, die Gesellschaft der Feind, gegen den er kämpfen muß bis zum letzten Atemzuge. Auf seiner Seite steht das Recht, er ist nur ein Opfer. Man gebraucht gegen ihn die Gewalt! Gut! so gebraucht er die List; und er gelobt der sozialen Ordnung tiefen Haß. Von da an gehetzt wie ein wildes Tier, nimmt er alle dessen Eigenschaften an; er verbirgt sich die meiste Zeit in den Schlupfwinkeln der großen Städte und jedesmal, wo er wieder in die Hände der Gerechtigkeit fällt und mit immer unerbittlicherer Strenge gestraft wird, fühlt er

seine Wut wachsen und die Lust in ihm sich verdoppeln, an der Gesellschaft sich zu rächen, die ihn verfolgt. Und wie enden diese bejammernswerten Existenzen?

Die einen gebrochen durch dieses verkehrte Leben, in welchem Entbehrung und Ausschweifung zusammen ihre tötliche Verheerung anrichten, endigen vor der Zeit im Gefängnis selbst oder auf einem Hospital-Bett; die anderen hängen sich im Zuchthaus auf; noch andere endigen weniger tragisch unter Henkershand und die, welche in die Gesellschaft zurückkehren, bleiben für sie ein Gegenstand des Abscheus. Das erklärt sich hinreichend aus der Thatsache, daß von 100 Entlassenen, die sich selbst überlassen sind, 75 für immer auf den Weg des Verbrechens gebannt werden."

Statt zu fragen: Ist die Fürsorge für die entlassenen Gefangenen eine Notwendigkeit stellen wir richtiger die Frage so: Wie entledigt sich die Gesellschaft am besten dieser ihrer Pflicht?

Ist die Fürsorge Sache des Staats? Gewiß nicht! denn so weit reicht die Macht des Staates nicht, daß er den Einzelnen zwingen kann den Entlassenen bei sich aufzunehmen, ihm Vertrauen zu schenken und Arbeit zu geben. Soll er Asyle bauen für die Entlassenen? das hieße Gefängnis an Gefängnis reihen in infinitum. Die Fürsorge ist Sache der freien Privatthätigkeit, aber eins ist doch vor allem Pflicht des Staats, dafür zu sorgen, daß der Bestrafte in dem Gefängnis nicht schlechter wird als er hineingekommen, daß das drastische Wort eines Gefängnisgeistlichen: „Der Mann war erst kurze Zeit im Gefängnisse und deshalb noch verhältnismäßig unverdorben," aufhört eine traurige Wahrheit zu sein. Der Staat kann nicht erwarten, daß, wenn ein Lehrjunge zum ersten Male gestohlen und seine 14 Tage Gefängnis ohne Arbeit, ohne Schule, ohne Seelsorge unter erfahrenen Dieben und Gaunern abgesessen hat, sich irgend ein Meister findet, der ihn wieder aufnimmt. Man kann nicht verlangen, daß einem Dienstmädchen, welches die Strafe für Unterschlagung unter Huren, Kupplerinnen, Taschendiebinnen abbüßt, sich irgend ein anständiges Haus öffnet; daß der zum ersten Male wegen Diebstahl bestrafte Arbeiter, welcher seine Strafzeit unter Gewohnheitsdieben verbringt, irgend jemanden findet, der ihm Vertrauen schenkt. Solange unsere Gemeinschaftsgefängnisse und Zuchthäuser den Namen Schulen des Verbrechens mit Recht tragen, wendet sich die Gesellschaft von dem entlassenen Verbrecher ab mit dem Wort: „Er kommt schlechter heraus als er hinein gekommen." Die zweite Aufgabe des Staates ist,

er soll mit dem Vertrauen gegen die Entlassenen voran gehen und zugleich denen, welche sie aufnehmen, Garantie geben; beides geschieht in der vorläufigen Entlassung. So lange der Staat diese beiden Aufgaben, Reform des Gefängniswesens und Durchführung der vorläufigen Entlassung in weitester Ausdehnung nicht erfüllt, sind alle Anstrengungen, die freie Thätigkeit zur Fürsorge für Entlassene in weiteren Kreisen zu beleben, nur von geringem Erfolge.

Die Fürsorge für Entlassene ist nicht Sache des Staats, aber er soll sie fördern und unterstützen. Da wäre die Frage, ob sie nicht dem anderen großen Faktor in unserem sozialen Leben, der Kirche übertragen werden könnte? Wenn irgend jemand dazu Pflicht, Recht, Macht und Geschick hat, dann ist es die Kirche. Wäre es zu erreichen, daß sie diese Aufgabe mit ganzer Kraft und vollem Ernste anfaßte, so wäre ein Großes gewonnen. Wir brauchten dann nicht in unserer, mit Vereinen übersättigten und an Vereinen krankenden Zeit noch neue Vereine zu gründen, die erfahrungsmäßig nur ein ziemlich kümmerliches Dasein führen, über den Kreis großer und mittlerer Städte nicht hinauskommen und nach und nach an Entkräftung sterben. Bei der Kirche sind alle Bedingungen für eine gedeihliche Thätigkeit auf diesem Gebiete vorhanden. Die Gemeinde der gegebene Verein, der Geistliche und die Gemeindevertreter der geborene Vorstand; da wird Stadt und Land in den Kreis dieser Thätigkeit gezogen. Die Kirche ist in der Lage, eine ganze Reihe von Kräften in den Dienst dieser Arbeit zu stellen, die den Vereinen fehlen würden; vor allem aber kann sie allein das stärkste und nachhaltigste Motiv für die sittliche Arbeit an diesen verlorenen Kindern unserer Gesellschaft geltend machen: „Wahrlich ich sage Euch, was Ihr gethan habt einem meiner geringsten Brüder, das habt ihr mir gethan."

Die Kirche ist durch ihre Verfassung in der Lage, diese Thätigkeit auf einem größeren Gebiete (Landeskirche, Provinzialkirche, Bischofssprengel) zu organisieren. Der Versuch dazu ist im Großherzogtum Oldenburg gemacht und nicht übel gelungen, der Erfolg wird auch hier natürlich davon abhängen, wie die in der obersten Kirchenleitung befindlichen Männer die Sache anfassen und ob die Kirche es versteht, für diese ihre Thätigkeit das allgemeine Vertrauen zu gewinnen.

Will man die Sache nicht in die Hände der Kirche legen, dann bleibt nichts anderes übrig, als Vereine zu gründen; aber sollen sie eine ersprießliche Thätigkeit entfalten, so müssen sie sich zu größeren Gruppen mit einer Centralleitung zusammenschließen.

Ein eigenartiger Versuch ist durch den verstorbenen Oberstaatsanwalt Giehlow in der Provinz Schleswig-Holstein gemacht worden. Es ist dort von der Gründung von Einzelvereinen abgesehen; dort besteht ein Centralverein von nicht eben großer Mitgliederzahl, der über die ganze Provinz verbreitet, Vertrauensmänner hat, die sich bereit erklärt haben, entweder selbst Entlassene zu nehmen oder sie unterzubringen und zu überwachen.

Wie soll die Fürsorge ausgeübt werden? Nicht durch Geld-Unterstützung, das führt zum Bettel und der Bettel zum Verbrechen. Arbeit und Unterkommen soll verschafft werden und daneben eine sorgfältige, sittlich hebende und stets zum Helfen bereite Überwachung. Ob Asyle einzurichten sind, ist eine offene Frage; wünschenswert und notwendig sind sie für Mädchen und Frauen, die der Prostitution ergeben gewesen sind; ihnen ist jedes ordentliche ehrbare Haus verschlossen und keine noch so eifrige Fürsorge kann einem ehrbaren Hause zumuten, sie aufzunehmen; sie müssen in einem Asyl (Magdalenenstifte, Haus zum guten Hirten 2c.) erst einen langen moralischen Läuterungsprozeß durchmachen, ehe sie in die geordnete Gesellschaft eintreten können. Ganz besondere Fürsorge erfordern die Kinder und werden auch hier Erziehungsanstalten nicht zu entbehren sein.

Eine Maßregel muß aber die Fürsorge für Entlassene ganz besonders ins Auge fassen, — das ist die freiwillige Auswanderung ihrer Schützlinge. Nicht die Zwangs-Deportation des ungebesserten Verbrechers in die Strafkolonie zur Gemeinschaft mit seines Gleichen, sondern die Versetzung des bereuenden und gebesserten Verbrechers auf einen neuen Boden, wo er frei von den Fesseln, die seine Vergangenheit im alten Vaterlande ihm anlegt, seine Kräfte neu entfalten kann; wo er unbekannt, auf sich allein angewiesen ist, wo er ringen muß im Strome des neuen Lebens oder untergehen. Das ist auch kein Unrecht gegen die Länder jenseits des Meeres wie die Deportation; die Gesellschaft der alten Welt hat an dem Verbrecher ihre Schuldigkeit gethan, sie hat ihn gestraft, sie hat ihn gebessert und es ist die gegründete Aussicht, daß das neue Vaterland einen tüchtigen brauchbaren Bürger gewinnen wird.

Ich will damit meine Revue über den Stand der Gefängniswissenschaft und einige der wichtigsten Fragen, welche sie beschäftigt, abschließen; eine ganze Reihe von Fragen haben nicht einmal gestreift werden können; ich erwähne hier nur die Arbeit in den Strafanstalten und die Behandlung geistesgestörter Verbrecher. Es ist ein großes

Gebiet, das diese Wissenschaft zu bearbeiten hat, zahllos sind die Fragen, welche der Lösung harren und täglich neu auftauchen. Es ist wohl der Mühe wert, sich in ihren Dienst zu stellen und ihr neue Jünger zu werben. Lassen wir uns nicht irre machen durch den Vorwurf, welchen der gewöhnliche Ignorant und Voreingenommene gegen ihre Anhänger erhebt, die Züchtigung zu entnerven, die Übelthäter zu entschuldigen und die ordentlichen Leute preiszugeben. Diese Wissenschaft hat sich in unseren Tagen entfaltet, dank dem Sinnen, der Arbeit, den andauernden Anstrengungen großer Denker, großer Schriftsteller, wahrer Apostel, welche die alte und die neue Welt sich zur Zierde rechnen. Diese Wissenschaft, welche sich zur Aufgabe gestellt hat, zu suchen und zu retten, was verloren ist, sie hat ihr Prinzip im Evangelium, sie hat ihre Stütze im Christentum, ihr Programm ist eingegraben in die Mauer des ersten Zellengefängnisses, das im vorigen Jahrhundert gegründet ist:

„Parum est coercere improbos poena ni probos efficias disciplina."

4.

Das fehlgeschlagene Delikt und die Cohn'sche Versuchstheorie.

Von Professor v. Liszt.

Die kritische Revision der Versuchstheorie, welche Dr. Ludwig Cohn in seinem Buche: Zur Lehre vom versuchten und unvollendeten Verbrechen (I. Band. Begriff und Umfang. 1880) unternommen hat, gehört ohne Zweifel zu den bedeutsamsten Erscheinungen der kriminalistischen Litteratur des abgelaufenen Jahres. Bedeutsam in ihren Vorzügen: der echt deutschen Gründlichkeit, die den Verfasser alle Irrwege seiner Vorgänger verfolgen läßt bis zu ihrem Ausgangspunkte, damit die Stelle, wo sie vom richtigen Pfade abzweigen, zur Warnung unbewanderter Nachfolger in aller Zukunft bezeichnet bleibe; der scharfen, fast grausamen Logik, mit welcher er die Fehlschlüsse seiner Gegner entdeckt und schonungslos bloßlegt; der rücksichtslosen Wahrheitsliebe, die ihn nicht ruhen läßt, bis er das morsche Mauerwerk abgetragen hat Stück für Stück und der Raum frei geworden ist für das neu zu errichtende Gebäude. Bedeutsamer aber noch in ihrem Grundfehler, der nicht minder deutsch ist als die Vorzüge: der falschen Methode, die verbal-dialektisch den Begriff über das zu Begreifende, die Konstruktion über die Thatsachen stellt; die in der Hypothese — denn das und nicht mehr ist die Konstruktion der Grundbegriffe heute wenigstens noch dem Juristen — nicht die Erklärung, sondern den Grund der Erscheinungen erblickt.

So muß denn die kriminalistische Litteratur den ihr hingeworfenen Fehdehandschuh aufnehmen; vornehme Passivität ziemt nicht und frommt nicht, wenn ein ebenbürtiger Gegner gewappnet in die Schranken tritt. Und die „Zeitschrift" wäre ihrem Programme in dem ersten Augenblicke ihrer Existenz untreu geworden, hätte sie Cohn's Buch beiseite liegen lassen.

Es ist weder meine Absicht noch meine Aufgabe, allen m. E. unrichtigen Behauptungen des Verf. gegenüber Stellung zu nehmen; hat

er doch kaum eine Frage des allgemeinen Teils unserer Wissenschaft unbesprochen gelassen. Ich greife vielmehr einen Punkt heraus, der mir von größter Wichtigkeit zu sein scheint für Theorie und Praxis, und zugleich mir Gelegenheit bietet, die Methode des Verf. zu beleuchten: das fehlgeschlagene Delikt.

Vorerst aber muß ich den Kampfplatz abstecken, nach dem festen Boden suchen, auf dem die Auseinandersetzung möglich ist.

I. Was wir „Versuch" nennen, bedeutet ein Doppeltes: einmal das begonnene Delikt im Gegensatze zum vollendeten; dann das mißlungene im Gegensatze zum gelungenen. Soweit stimme ich wohl mit dem Verf. im wesentlichen überein, wenn er auch den Ausdruck „Versuch", den ich dem Gattungsbegriffe wahren möchte, auf den Artbegriff des mißlungenen oder fehlgeschlagenen Deliktes anwendet. Freilich lege ich dieser Duplizität des „Versuchs" andere und größere Bedeutung bei, als dies der Verf. thut; da nur Beginn und Ende, nicht aber Gelingen und Mißlingen zur Bezeichnung zeitlicher Verhältnisse dienen, so paßt die rein zeitliche Unterscheidung zwischen Vorbereitungs- und Ausführungshandlung einerseits, zwischen beendetem und nicht beendetem Versuch andererseits nur auf das begonnene, nicht auf das mißlungene Delikt. Hier besteht bereits Meinungsverschiedenheit zwischen mir und dem Verf.; ich will daher die Frage nicht weiter verfolgen. Auch kommt es mir an dieser Stelle nicht darauf an zu zeigen, daß gelungenes und vollendetes Verbrechen nicht identische Begriffe sind,[1]) wie Cohn anzunehmen scheint.

Ich kann demnach wohl davon ausgehen, daß dasjenige, was ich fehlgeschlagenes Delikt nenne, sich nicht wesentlich von dem unterscheidet, was Cohn als versuchtes Verbrechen bezeichnet; und meine Untersuchung kann sich auf die Frage beschränken, ob der Verfasser das Wesen des fehlgeschlagenen Deliktes richtig erkannt und bezeichnet hat. Ich schicke das Resultat der Untersuchung voraus: die Frage ist unbedingt und uneingeschränkt zu verneinen.

II. Cohn giebt seine Definition des fehlgeschlagenen Deliktes auf S. 367. „Die Vornahme einer Handlung, welche geeignet ist, die zum Thatbestand eines Verbrechens erforderliche Folge hervorzurufen, damit dieselbe in kon-

[1]) Vgl. darüber Berner's Gutachten an den 13. deutschen Juristentag § 2.

kreto eintrete, ist — deren Ausbleiben vorausgesetzt — Versuch". — Ehe wir die Richtigkeit dieser Definition prüfen, wollen wir ihre Tragweite kennen lernen. Sie setzt zunächst ein Doppeltes voraus. Erstens: daß zum Thatbestand des Deliktes der Eintritt einer „Folge" erforderlich sei; zweitens: daß die vorgenommene Handlung geeignet sei, diese Folge hervorzurufen.

1. Aus der ersten Voraussetzung folgt unmittelbar die Unmöglichkeit des fehlgeschlagenen Delikts bei denjenigen Verbrechen, deren Thatbestand mit der Vornahme der Handlung selbst konsumiert ist, also bei den sog. formalen Delikten (vgl. S. 23, 562 u. a.). Daß es bei allen „materialen" Delikten, d. h. bei denjenigen, deren Thatbestand den Eintritt einer aus der That entspringenden Folge als Konsumationsmerkmal erfordert, möglich sei, ist damit noch nicht behauptet.

Der Verfasser greift also eine Unterscheidung auf, die wir bisher für einen längst überwundenen Irrtum früherer Zeiten gehalten haben. Doch ist es nicht die Aufnahme dieser Unterscheidung, die ich ihm zum Vorwurfe mache, sondern der eigentümliche Umstand, daß die Unterscheidung von Cohn nirgends begründet wird. Freilich wäre eine tiefere Begründung nicht möglich gewesen ohne eingehende Untersuchungen, einerseits über die objektiv-rechtliche Struktur der einzelnen Deliktsbegriffe, andererseits über die Elemente des Handlungsbegriffs. Nach beiden Richtungen hin hat Binding neue Bahnen gebrochen und andere sind ihm gefolgt, ohne die Untersuchung zum Abschluß zu bringen. Insbesondere ist der Unterschied zwischen den außerhalb der verbrecherischen Handlung liegenden „Bedingungen der Strafbarkeit" und jenen Qualifikationen der deliktischen Thätigkeit selbst, welche diese zur verbrecherischen [1]) machen — noch lange nicht genügend beachtet und festgestellt, obwohl er nicht nur für die Versuchslehre, sondern nach den verschiedensten Richtungen hin [2]) von fundamentalster Bedeutung ist. Der Verfasser hat diese Untersuchung nicht für nötig gehalten; wozu auch untersuchen, wenn man definieren kann? So muß es denn die neue Theorie sich wohl gefallen lassen, wenn man ihre Widerlegung, soweit es sich um die Berechtigung der Unterscheidung selbst handelt, für überflüssig erachtet.

---

[1]) Delikt und Verbrechen im Binding'schen Sinne.

[2]) Man denke an Vorsatz, Verjährung, Begünstigung, falsche Anschuldigung u. s. w.

Aber selbst, wenn die Unterscheidung zwischen formalen und materialen Delikten berechtigt wäre, so würde aus ihr das nicht folgen, was der Verfasser aus ihr ableiten zu dürfen glaubt. Meineid, Ehebruch, Beleidigung sind „formale" Delikte; bei ihnen ist daher nach Cohn's Meinung fehlgeschlagenes Delikt nicht möglich. Diese Behauptung ist nichts weniger als neu, wohl aber unrichtig. Sie beruht auf mangelhafter Induktion und voreiliger Verallgemeinerung. Man denkt an das gesprochene Wort und vergißt die seltener vorkommenden Fälle. Über die briefliche Beleidigung hat Cohn sich nicht geäußert; obwohl mir hier die Möglichkeit eines Fehlschlagens nicht zweifelhaft ist (der Empfänger zerreißt den Brief, ehe er ihn gelesen), will ich dieselbe daher nicht weiter urgieren. Aber wenn zwei Personen durch eine Telephonleitung miteinander korrespondieren, und diese plötzlich unterbrochen wird, so kann doch gewiß der schönste Schulfall einer „mißlungenen" Beleidigung konstruiert werden. Und wenn die Möglichkeit der Begehung einer Majestätsbeleidigung durch symbolische Darstellungen, z. B. auf einer Winkelbühne durch plötzliches Sichtbarmachen eines injuriierenden Tableau's, nicht bestritten werden kann, so ist mit der Möglichkeit eines Versagens der dazu bestimmten Maschinerie die eines fehlgeschlagenen Delikts von selbst gegeben. — Bezüglich des Meineides brauchen wir uns nur daran zu erinnern, daß der Eid unter Umständen durch Unterschreiben der Eidesformel zu leisten ist, um einzusehen, daß auch hier — die Feder versagt ganz oder teilweise ihren Dienst, oder ich verwechsele die zu unterschreibenden Schriftstücke — die doppelte Möglichkeit des Gelingens oder Mißlingens vorhanden ist. Besonders lehrreich aber für die Frage, ob bei Meineid ein Fehlschlagen der Handlung denkbar sei, ist der Fall der Eidesleistung durch einen Stellvertreter, der in animam des Mandanten schwört. Lehrreich darum, weil er uns zeigt, daß selbst bei der Eidesleistung Handlung im engeren Sinn (die vom Thäter vorgenommene Körperbewegung, hier der Auftrag an den Mandatar) und Handlung im w. Sinne [1]) (Ablauf der durch jene angeregten Kausalitätsreihe, hier Eidesleistung des Stellvertreters) zeitlich und örtlich auseinander fallen können. Damit ist aber der Behauptung, daß fehlgeschlagener Meineid undenkbar sei, jeder Boden entzogen. — Dies führt mich zu der sog. fingierten Thäterschaft, d. h. dem Handeln durch einen Dritten, der entweder nicht frei oder nicht vorsätzlich das entscheidende Thun vornimmt: so lange hier der „intellektuelle Urheber" als Thäter bestraft wird, ist damit allein schon der Nachweis geliefert, daß die von dem

Verfasser aus der Natur der sog. formalen Delikte gezogenen Folgerungen auf Übereilung beruhen.

2. Aber die von anderen begangenen Fehler haben dem Verfasser nicht genügt. Auch an die „materialen" Verbrechen tritt er kritisch prüfend heran. „Irrig wäre nun aber die Annahme, daß alle Verbrechen, die eine Wirkung zu ihrem Thatbestande erfordern, die doppelte Begehungsweise[2]) zulassen. Bald ist es notwendig (a), daß der Verbrecher im Verhältnisse von **Grund** und Folge vorgeht, um die Wirkung zur Entstehung zu bringen, bald ist er darauf angewiesen (b), die **Ursache** zu schaffen, wenn er zu ihr gelangen will, bald hat er die Wahl (c) zwischen der einen und anderen Alternative" (S. 349). Da nun der „Versuch" das „Verhältnis von Grund zu Folge" voraussetzt (siehe die Definition), so ergiebt sich: im Falle a ist der „Versuch" immer möglich, im Falle b immer unmöglich, im Falle c bald möglich bald unmöglich je nach der vom Thäter getroffenen Wahl (vgl. S. 345, 351).

Der Unterschied zwischen Ursache und Grund liegt aber darin (S. 343), daß aus der Ursache die Wirkung mit Notwendigkeit hervorgehen muß, während aus dem Grunde die Folge nur entspringen kann. Daher bleibt für den „Versuch" „nur eine That, welche die Alternative des Gelingens und Mißlingens bietet" (S. 346, 348, 358 u. a.).

Wenn wir den letzten Satz näher betrachten, so sagt er uns: „Nur dann ist ein mißlungenes Delikt möglich, wenn die Möglichkeit eines Mißlingens gegeben ist." Dieses Resultat ist gewiß von überraschender Einfachheit und imponierender Klarheit; es ist aber auch, so sonderbar das klingen mag, neu; so neu, daß der Verf. selbst sofort sich über seine Tragweite täuscht. Denn anstatt denjenigen Schluß zu ziehen, der allein, die Richtigkeit der Prämissen vorausgesetzt, folgerichtig gewesen wäre, den Schluß nämlich, daß die Möglichkeit des Fehlschlagens von der konkreten, die volle Garantie des Erfolges nicht bietenden, Begehungsweise des Deliktes abhängt — teilt der Verfasser, wieder ohne jede Begründung, nur auf sein Sprachgefühl sich verlassend (S. 335), die einzelnen Delikts-

[1]) Vgl. mein Reichsstrafrecht § 19. Über die Eidesleistung durch Stellvertreter meine Falsche Aussage u. s. w. S. 109 ff.

[2]) Ich kann nämlich nach Cohn (S. 348) eine Wirkung produzieren, indem ich entweder ihre Ursache oder aber einen Grund setze, der die Ursache hervorrufen kann.

arten selbst in Gruppen, je nachdem die zur Konsumation erforderliche Wirkung nur durch das Schaffen der Ursache oder nur durch das Setzen des Grundes oder endlich auf die eine und die andere Art herbeigeführt werden kann. So kann ich nach Cohn's Ansicht den Tod eines Menschen nie verursachen, sondern immer nur den Grund der Todesursache legen; so kann ich eine Urkundenfälschung nur durch das Setzen der Ursache bewirken; während zur Herbeiführung einer Sachbeschädigung mir der eine wie der andere Weg offen steht. Und darum ist das fehlgeschlagene Delikt bei Tötung immer möglich, bei Urkundenfälschung immer unmöglich; bei Sachbeschädigung aber bald möglich bald unmöglich, je nach der konkreten Begehungsweise.

Bedarf es besonderer Ausführung, um das willkürliche dieser Unterscheidung nach Deliktsgruppen statt nach der konkreten Begehungsweise darzuthun? Der Verf. hat uns dieser Mühe überhoben. Er sagt ja selbst (S. 350): „So kann eine Begehungsweise, die wir heute für ausgeschlossen halten, schon am folgenden Tage dem Bereiche der Möglichkeit angehören .... Das Gebiet des Versuches ist demnach in dem Maße ausdehnbar, in welchem die Naturwissenschaften uns neue Wege eröffnen, anstatt unmittelbar durch die Ursache mittelbar durch den Grund die Wirkung herbeizuführen." — Wozu aber eine Einteilung als Panacee anpreisen, die der Jurist gar nicht handhaben kann, wenn er nicht zugleich Naturforscher und Techniker ist?

Ich kann demnach in der Einschränkung des schon vor Cohn von anderen gelehrten Satzes: Bei den materialen Verbrechen ist fehlgeschlagenes Delikt möglich — einen Fortschritt selbst dann nicht erkennen, wenn der Begriff des formalen Deliktes ebenso richtig wäre, als er unklar ist.

III. Wir haben uns bisher nur mit der Abgrenzung des „Versuchsgebietes", wie Cohn sie vorgenommen, beschäftigt; treten wir nunmehr der Grundlage seiner Konstruktion des fehlgeschlagenen Deliktes näher. Prüfen wir nunmehr die Stichhaltigkeit der Prämisse, nachdem wir bisher nur die Folgerichtigkeit der gezogenen Konsequenzen bestritten haben. Cohn unterscheidet zwischen Ursache, Grund, Veranlassung. Diese Unterscheidung ist der Ausgangs- und Kernpunkt seiner Versuchstheorie.

1. Grund und Veranlassung. — Wenn man nach einem möglichst drastischen Beispiele dafür suchen wollte, zu welch' unerhörter wissenschaftlicher Frivolität die verbaldialektische Methode die schärfsten und gründlichsten Forscher verleitet: ich wüßte kein schlagen-

deres als des Verfassers Unterscheidung zwischen Grund und Veranlassung. S. 557 giebt uns die Grenzbestimmung zwischen beiden Begriffen. „Der Grund eröffnet die **Quelle**, welche ihrer Natur nach die Fähigkeit besitzt, Folgen zu entwickeln; die Veranlassung schlägt die **Brücke**, welche zur Bildung eines Grundes führt." Wem damit der Gegensatz nicht klar geworden ist, dem kann nicht geholfen werden; Quelle und Brücke sind doch gewiß verschiedene Dinge, Grund und Veranlassung also auch. Wohl darum suchen wir eine Begründung der aufgestellten Behauptung in dem ganzen Buche vergebens. Dafür lassen die Konsequenzen nicht auf sich warten. Ich empfehle ihre Beachtung jedem, dem mein Urteil zu hart scheinen sollte. Die dolose Benutzung eines tobsüchtigen Irren zur Herbeiführung eines rechtswidrigen Resultates ist, wenn von Erfolg begleitet, fahrlässiges Delikt, wenn nicht, höchstens Disziplinarvergehen. So zu lesen auf S. 558. Wenn ich also dem Geisteskranken, der in einem plötzlichen Wutausbruche auf einen Leidensgefährten sich zu stürzen im Begriffe steht, ein Messer in die Hand gebe und ihm zurufe: „So stich das Scheusal nieder" — so bin ich straffrei vor dem Richterstuhle der Cohn'schen Theorie, falls das Messer an dem harten Rockknopfe des Bedrohten abgleitet; und ich hafte wegen fahrlässiger Tötung, wenn mein Tötungsvorsatz realisiert wird. Habe ich ja doch nur die Brücke geschlagen, die zur Bildung des Grundes führte, aus dem sich erst die Todesursache hätte entwickeln können. — Der Verfasser muß dieses Resultat aber auch dann gelten lassen, wenn wir an die Stelle des Wahnsinnigen einen Geistesgesunden setzen, der durch einen von mir doloser Weise hervorgerufenen Irrtum über die Kausalität seines Thuns zum entscheidenden Handeln bestimmt worden ist; fahrlässige Tötung liegt vor, wenn ich im Tötungsvorsatz der Wärterin statt der Medizin Gift in die Hände spiele, das sie arglos dem Kranken reicht, so daß in wenigen Stunden der Tod eintritt. Und fahrlässige Tötung muß der Verfasser auch dann annehmen, wenn ich mit vorgehaltener Pistole den B. zwinge, einen Dritten zu erwürgen. So erfüllt Cohn das Versprechen, das ihm der Unmut über v. Buri's Ansichten entlockt (S. 409): „der verletzten Menschenwürde zu ihrem Rechte zu verhelfen".

Die Logik setzt ihren Siegeszug über den gesunden Menschenverstand fort. S. 559 erfahren wir weiter, daß vorsätzliche und fahrlässige Tötung nicht gleichen Thatbestand haben, wie Jahrhunderte lang irrtümlich angenommen worden. „Die communis opinio ist mir

hierbei freilich nicht günstig; soweit ich sehe, wird durchweg die entgegengesetzte Ansicht verteidigt" — fügt der Verfasser in Note 133 hinzu.

Der Begriff der „Veranlassung" aber ist zu noch größeren Leistungen berufen. Er lehrt uns (S. 576), daß bei allen Delikten, welche die Mitwirkung eines Dritten voraussetzen, so bei Erpressung, Betrug, intellektueller Urkundenfälschung u. a. vom fehlgeschlagenen Delikte keine Rede sein könne; er zeigt uns (S. 659), warum Anstiftung und Beihülfe, die auf dem Substrate von „Beweggrund" und Folge beruhen, der „potentiellen Kausalität" entbehren und daher das fehlgeschlagene Delikt perhorreszieren; er verhilft der an unheilbaren psychologischen Irrtümern krankenden Schütze'schen Teilname-Theorie zu einer logischen Unterstützung, die ihr die letzten Anhänger untreu zu machen geeignet ist. . . . . Aber genug davon. Wer der antiquierten Unsitte huldigt, sich hinter den Worten etwas denken zu wollen, dem wird's wüst im Kopf, und es flimmert ihm vor den Augen, wenn er Grund und Veranlassung, Brücke und Quell, im Wirbeltanze bald da, bald dort auftauchend, das ganze Gebiet der allgemeinen Lehren des Strafrechts durchfliegen sieht.

2. Grund und Ursache. Der Grund kann, die Ursache muß die Wirkung erzeugen. Dieser Gegensatz ist so wenig begründet wie der zwischen Grund und Veranlassung; aber es fehlt ihm der Reiz der Neuheit und das Interesse unmittelbarer praktischer Bedeutung. Ich kann darum wohl, von der Ursache absehend, mich der Besprechung jenes Begriffes zuwenden, den Cohn mit dem Ausdruck „Grund" verbindet. Und damit sind wir bei dem Kernpunkte seiner Versuchstheorie angelangt.

IV. „Die potentielle Kausalität." — Konkreter Grund ist nach Cohn „derjenige Umstand, der sich fähig erwiesen hat Veränderungen hervorzurufen" (S. 539); der Zusammenhang zwischen einem konkreten Grunde und seiner konkreten Folge heißt aktueller Kausalzusammenhang. Die potentielle Kausalität dagegen ist der „Zusammenhang zwischen dem abstrakten Grunde und seiner abstrakten Folge" (S. 553). — Da nun das fehlgeschlagene Delikt auf dem Verhältnisse von Grund und Folge beruht, so setzt es begrifflich die potentielle Kausalität der vorgenommenen Handlung voraus; d. h. die Handlung muß in abstracto geeignet gewesen sein die Folge hervorzurufen. Mit andern Worten: der sog. untaugliche Versuch ist nicht Versuch. Daraus folgt aber unmittelbar weiter: fehlgeschlagenes Delikt und Mangel im Thatbestand sind komplementäre

Begriffe; jenes „verlangt für sich die potentielle Kausalität, dieser alles, was diesseits oder jenseits dieser Grenze liegt, mithin sowohl die Fälle, in denen die Möglichkeit der Bildung des Kausalzusammenhanges nicht vorhanden ist, als auch die, in welchen sich die Möglichkeit in Wirklichkeit umgesetzt hat, ohne die Merkmale des betreffenden Delikts vollständig zur Erscheinung zu bringen" (S. 436). Und die Frage, *ob* die Handlung potentielle Kausalität besessen, löst eine einfache Proportion (S. 419): „denn nur dann, wenn sich die konkrete That zu dem konkreten Erfolg wie der abstrakte Grund zur abstrakten Folge verhält, nehme ich meiner Definition entsprechend Versuch an."

Ich bedaure, auch diesen Ausführungen des Verfassers entgegentreten zu müssen.

1. Zunächst sei betont, daß Cohn uns gänzlich im Dunkeln darüber läßt, wie sich „konkreter" und „abstrakter" Grund zu einander verhalten, ob dieser aus jenem abzuleiten ist oder umgekehrt jener aus diesem entspringt. Die Bemerkungen auf S. 553, 555 u. a. lassen uns annehmen, daß der Verf. einem Umstande dann und darum potentielle Kausalität zuschreibt, wenn und weil er thatsächlich bereits wiederholt einen bestimmten Erfolg hervorgerufen hat. Doch finden sich Redewendungen, welche auf die entgegengesetzte Auffassung hinweisen; so S. 542: „was *nicht einmal* der Potenz nach *kausale Kraft* besitzt, muß ihrer erst recht in der Wirklichkeit ermangeln"; S. 659: „der Anstiftung geht die potentielle *und damit von selbst* die aktuelle Kausalität ab." Man beachte wohl, wie in dem ersten der beiden Citate die potentielle Kausalität sich in eine kausale Potenz verwandelt. In der That entspricht die letztere Auffassung durchaus dem philosophischen Standpunkte des Verfassers: wer den Begriffen Realität zuschreibt, muß die Realität aus dem Begriffe ableiten und nicht umgekehrt. Aber das mystische Halbdunkel, in welches die Genesis der potentiellen Kausalität gehüllt ist, wird der aus ihr abgeleiteten Theorie verhängnisvoll. Darauf komme ich sogleich zurück.

2. Wir wollen wissen, ob eine Handlung, die den Erfolg *nicht* hervorgerufen hat, *geeignet war*, ihn hervorzurufen. Wie finden wir die Antwort auf diese Frage? Es ist notwendig, daß wir die Denkoperation, die wir vorzunehmen haben, uns möglichst detailliert vorstellen. Die Handlung α steht zur Beurteilung. Nun wissen wir, daß die Handlungen α', α'', α''' u. s. w. den in Aussicht genommenen Erfolg $\varkappa$ hervorgerufen *haben*. Wir sind ferner, nachdem wir durch Abstraktion aus den Handlungen α', α'', α''', u. s. w. das Bild (den

Begriff) der Handlung a gewonnen, zu dem Erfahrungssatz gelangt: Die Handlung a pflegt den Erfolg x hervorzurufen, oder sie ist geeignet dies zu thun. Nun subsumieren wir die in Frage stehende Handlung α unter den Begriff a und gelangen so zu dem Resultate: Die Handlung α ist geeignet, den Erfolg x hervorzurufen; oder indem wir den Blick der Zukunft zuwenden, sie wird wahrscheinlich den Erfolg hervorrufen. Der aus der Vergangenheit genommene Erfahrungssatz berechtigt uns auf die Zukunft zu schließen; der Schluß kann sich als unrichtig herausstellen, ohne darum als unberechtigt zu erscheinen. Und sogut wir den Schluß ziehen können, noch ehe die Handlung gesetzt ist, eben sogut können wir ihn ziehen, beziehungsweise auf seine Berechtigung prüfen, wenn auch das Ausbleiben des Erfolgs trotz gesetzter Handlung uns bereits gezeigt hat, daß er im konkreten Falle unrichtig war. Es handelt sich also bei der Beantwortung der oben aufgestellten Frage um eine nachträgliche Prognose. Ich halte es für ein wirkliches und bedeutendes Verdienst des Verfassers, daß er gegen Köstlin, v. Buri, Lammasch u. a. die Berechtigung einer solchen Prognose wiederholt (S. 168, 264, 408 u. s. w.) und mit Nachdruck betont hat. Freilich weicht meine Auffassung des Wesens der nachträglichen Prognose von der Cohn's in einem wichtigen Punkte ab. Die Begründung meiner abweichenden Auffassung macht eine kleine Auseinandersetzung notwendig.

3. Die Zuverlässigkeit des Erfahrungssatzes, der uns zur Stellung der Prognose berechtigt, beruht auf der Beschaffenheit der Induktion, durch die wir ihn gewonnen haben. Je zahlreicher die Elemente der Handlungsreihe α', α'', α''' u. s. w., je gleichartiger sie untereinander sind und je größer die Zahl derjenigen Fälle, welche gleichen Erfolg gehabt haben — mit desto größerer Sicherheit können wir den Erfahrungssatz formulieren. Nun sind aber, soweit menschliche Handlungen in Frage stehen, die Bedingungen, unter welchen sie vorgenommen werden, so komplizierter Natur, daß eine aus durchaus gleichen Elementen bestehende Handlungsreihe, wie wir sie zum Zweck unserer Induktion brauchen, nur äußerst selten und dann immer nur als kurzgliedrige Reihe uns zu Gebote steht. Daraus folgt, daß der Erfahrungssatz selbst, also die Grundlage unserer Prognose, nicht die Zuverlässigkeit eines mathematischen Satzes bietet. — Dazu kommt ein weiterer Fehlergrund. Je ungleicher die Handlungen α', α'', α''' u. s. w., desto blasser, desto verschwommener wird das Bild der Handlung a, in das wir ja nur das Gemeinsame der einzelnen konkreten Hand-

lungen aufnehmen; desto geringere Bedeutung kann also die Subsumtion der zu beurteilenden Handlung α unter den Begriff a in Anspruch nehmen.

Aus dem Gesagten folgt wie ich glaube mit Notwendigkeit: unsere nachträgliche Prognose ist ein Wahrscheinlichkeitsschluß auf äußerst unsicherer Basis. Kann auch der Wahrscheinlichkeitsgrad alle Zwischenglieder vom Nullpunkt bis zum höchsten durchlaufen, so ist doch die höchste Wahrscheinlichkeit nie Gewißheit des Eintrittes, die geringste nie Gewißheit des Nichteintrittes der in Aussicht genommenen Folge. Es giebt keine Handlung, die absolut tauglich wäre zur Herbeiführung eines bestimmten Erfolges; keine, die absolut untauglich wäre. Ich brauche die polemische Spitze dieser Bemerkungen wohl nicht erst zu beleuchten. Nur eines sei noch betont, weil es trotz seiner Selbstverständlichkeit nur zu oft übersehen wird. Wir haben bei Stellung der nachträglichen Prognose zu abstrahieren von all' dem, was uns der konkrete Verlauf erst gelehrt hat. Wer fragen wollte: „Ist das Verscharren eines totgeborenen Kindes geeignet, dessen Tot herbeizuführen" — der hat eben die Frage falsch gestellt, und darf sich nicht wundern, wenn die Antwort darnach ausfällt. Thatsächlich ist aber die gerügte Art der Fragestellung die gebräuchliche.

4. Kehren wir zu Cohn zurück. — Der Fehlschluß, den er bei der Bildung des Begriffs der „potentiellen Kausalität" begeht, dürfte in seinem Ursprung und in seinem Wesen klar geworden sein. Er hat seinen Grund darin, daß der Verfasser sich hier wie sonst um die Herkunft seiner Begriffe nicht kümmert; und er besteht darin, daß er in dem durch Induktion gewonnenen Erfahrungssatze einen durch Abstraktion gefundenen Begriff, in unserer nachträglichen Prognose daher keinen Wahrscheinlichkeitsschluß auf die Zukunft, sondern eine begriffliche Deduktion sieht. Aus der Prognose: diese Handlung wird wahrscheinlich den Erfolg x haben, weil zahlreiche ähnliche Handlungen ähnliche Erfolge gehabt haben, bildet er unvermerkt den Begriff der potentiellen Kausalität. Und weil er den Begriffen Realität zuschreibt, verwandelt sich ihm sofort und wieder ohne daß er es merkt, die potentielle Kausalität in eine kausale Potenz. Auf diesem durch Selbsttäuschung gewonnenen Begriff der potentiellen Kausalität beruht aber der Cohn'sche Versuchsbegriff selbst, beruht die Grenzregulierung zwischen fehlgeschlagenem Delikt und Mangel im Thatbestand. Cohn sagt uns: nur jene Handlung,

welche potentielle Kausalität besitzt, ist Versuchshandlung, und meint, damit die Versuchshandlung begrifflich von der Nicht-Versuchshandlung abgegrenzt zu haben. In der That aber stellt er nur den von keiner Seite bezweifelten Satz auf, daß unsere nachträgliche Prognose mit größerer oder geringerer Wahrscheinlichkeit den ins Auge gefaßten Erfolg in Aussicht stellen kann; und fügt die weitere Behauptung hinzu, daß nur, wenn die Wahrscheinlichkeit einen gewissen, von ihm nicht näher bestimmten, höheren Grad erreiche, von Versuch die Rede sein könne. Diese letzte Behauptung steht, sobald ihr die begriffliche Basis entzogen wird, völlig in der Luft. So ist also wieder einmal der Liebe Müh' völlig umsonst gewesen.

V. Die subjektive Seite des Versuchs. — Ist das Gesagte richtig, so wäre schon damit allein die Cohn'sche Versuchstheorie als mißlungen nachgewiesen. Der Verf. hat aber seiner Definition des fehlgeschlagenen Deliktes noch ein Merkmal eingefügt, gegen dessen Aufnahme entschiedener Protest eingelegt werden muß. Es ist die Absicht (S. 459 ff.), also die Richtung des Willens auf den Erfolg, wie sie der Verf. S. 460 in Übereinstimmung mit der herrschenden Doktrin richtig definiert. Nach einem Beweise dafür, daß zum Wesen des „Versuches" die Absicht in diesem Sinne gehöre, suchen wir auch hier vergebens. So genügt es denn wohl auch hier, gegen die unerwiesene Behauptung einfachen und formlosen aber ausdrücklichen Widerspruch zu erheben. Mit der Prämisse fallen aber auch die vom Verf. in §. 17 gezogenen Konsequenzen. Nach wie vor können wir daran festhalten, daß wie zur Vollendung, so auch zum Versuche des dolosen Deliktes Vorsatz genügend aber auch erforderlich ist, d. h. die Vorstellung von der Kausalität des Thuns. Die äußerst interessanten Fragen aber, wie weit die Spezialisierung dieser Vorstellung notwendig sei und welchen Einfluß bei mehr als genügend spezialisierter Vorstellung die Nichtübereinstimmung zwischen eingetretener und vorgestellter Kausalität auf die Zurechnung übe, Fragen, deren Lösung durch Binding und Zitelmann wesentlich gefördert worden ist, müssen nach wie vor als offene bezeichnet werden, da der Verf. nicht einmal dazu gelangt ist, und von dem einmal eingenommenen unhaltbaren Standpunkte aus auch nicht dazu gelangen konnte, sie richtig zu stellen. Somit enthält auch nach dieser Richtung hin die Cohn'sche Versuchstheorie keinen Fortschritt.

VI. Die Aufgabe, die ich mir gestellt, wäre mit dem Gesagten beendet. Es sei mir aber gestattet, noch ein paar Worte hinzuzu-

fügen, die wenigstens mittelbar mit der Cohn'schen Theorie zusammenhängen. Wenn Cohn's These, daß die der potentiellen Kausalität entbehrende Handlung nicht Versuch sei, daß also die Strafloſigkeit des sog. Versuchs mit absolut untauglichem Mittel oder an absolut untauglichem Objekte aus dem Begriffe des Versuches sich ergebe — unrichtig ist, folgt daraus die Richtigkeit der vom Reichsgericht angenommenen Ansicht, als deren eifrigster Vorkämpfer v. Buri angesehen werden kann: daß auch die untaugliche Versuchshandlung, eben weil sie Versuch ist, strafbar sei? Ich glaube die Frage verneinen zu müssen, wie ich sie schon in meinem „Reichsstrafrecht" verneint habe. Ich bin nämlich der Ansicht, daß, so paradox das klingen mag, Cohn's objektive und v. Buri's subjektive Theorie auf dem gleichen Irrtume beruhen. Der Irrtum liegt in dem Ausgangspunkte. Beide betrachten das Gebiet des Versuchsbegriffes einerseits, das des strafbaren Versuches andererseits als sich notwendig deckend. Beide gehen von dem Satze aus: Jede Versuchshandlung ist strafbar. Bei v. Buri wird dieser Gedanke zur Grundlage seiner ganzen Beweisführung; und daß Cohn ganz ebenso denkt, geht aus dem S. 38 Gesagten klar hervor: „entweder muß der untaugliche Versuch unter die gesetzliche Versuchsdefinition fallen, dann ist er eo ipso strafbar, oder er läßt sich darunter nicht subsumieren, dann ist damit seine Strafloſigkeit ebenso von selbst geboten." Dabei ergiebt sich aber weiter die befremdliche Erscheinung, daß der Praktiker seine streng logischen Schlüsse mit unanfechtbarer Schärfe bis zu den äußersten Konsequenzen zieht selbst auf die Gefahr hin, gerade durch diese widerlegt zu werden; der Verbaldialektiker dagegen, von richtigem praktischem Takte geleitet, die bedenklichsten Fehlschlüsse macht.

Wenn jede Versuchshandlung strafbar wäre, eben darum weil sie Versuch ist, dann müßten wir m. E. die von v. Buri gezogenen Konsequenzen zugeben; ihre strenge Folgerichtigkeit ist mir unzweifelhaft und Cohn's Theorie hat einen neuen und schlagenden Beweis dafür geliefert. Aber die Prämisse ist falsch; es ist nicht richtig, daß jede Handlung, die unter den Versuchsbegriff fällt, eben darum schon strafbar ist.

Man wende mir nicht ein, die Frage sei im Gesetze selbst entschieden, welches ohne jede Unterscheidung den Versuch für strafbar erkläre. Der Gesetzgeber hat die Frage nach der Strafbarkeit des untauglichen Versuches nicht entschieden und nicht entscheiden wollen. Das letztere ergiebt die Entstehungsgeschichte unserer gesetzlichen

Versuchsdefinition und dürfte wohl von keiner Seite ernstlich bestritten werden. Und die erste Behauptung wird weniger willkürlich erscheinen, wenn wir uns daran erinnern, daß gar manche Begriffe, die der Strafgesetzgeber aufstellt, nicht bis zu den äußersten Grenzen ausgedehnt werden dürfen. Wenn die Verursachung einer schweren Körperverletzung als Qualifikationsmerkmal aufgestellt ist, so werden auch diejenigen, welche wie v. Buri und ich selbst, jede Bedingung für gleichwertig halten, die Qualifikation ablehnen, falls der Erfolg durch eine abnorm vielgliedrige Kausalitätsreihe verursacht worden ist. Giebt es einen Gegenstand, der nicht Waffe oder nicht Gift ist, wenn man die aus dem Gesetze unmittelbar oder mittelbar gewonnene Definition urgieren wollte? — Ist es möglich, die Grenze begrifflich zu ziehen, unterhalb welcher die unterstützende Thätigkeit nicht mehr Beihülfe ist? — Wenn der moderne Gesetzgeber — ob er klug damit handelt oder nicht, ist eine andere Frage — jede Einengung des richterlichen Ermessens ängstlich meidend möglichst dehnbare Begriffe giebt, so thut er das in der Überzeugung, von der Praxis nicht beim Worte genommen zu werden; so rechnet er darauf, daß das, was er cum grano salis verstanden wissen will, auch so und nicht anders verstanden werde. Und das hat der Gesetzgeber auch gethan, als er den Satz aufstellte: der Versuch ist strafbar. Über die Strafbarkeit oder Straflosigkeit des untauglichen Versuchs hat er damit gar nichts gesagt; und wer diese Frage aus der gesetzlichen Versuchsdefinition heraus entscheiden wollte,[1]) der würde nicht nur gegen die Intentionen des Gesetzgebers handeln, sondern auch den Sinn des Gesetzes mißverstehen.

Wo finden wir nun aber die Norm, um die vom Gesetze nicht gelöste Frage zu entscheiden? In unserem Rechtsbewußtsein, antworte ich. Theorie und Praxis des Strafrechts müssen sie suchen, und sie werden diese Norm finden, wie sie so manche andere gefunden haben, sobald sie nur einmal darüber sich klar geworden sind, wo sie gesucht werden muß.

Ich spreche von unserem Rechtsbewußtsein, nicht von unserem Rechtsgefühl. Muß ich betonen, daß ich nur das Rechtsbewußtsein des Fachjuristen meine; daß unserem „Volk" das Rechtsbewußtsein in solchen Fragen einfach mangelt, mag man ihm auch ein dunkles Rechts-

[1]) Gegen Cohn bemerke ich: die Versuchsdefinition steckt allerdings in § 43 StGB., wenn sie auch dort nicht mit dürren Worten ausgesprochen ist.

gefühl zuerkennen? Daß, wenn eine solche Entscheidung den Geschworenen überwiesen wird, dies gerade soviel heißt, als wenn das Sonntagspublikum unserer Gemäldegallerien auf Grund eines populären ästhetischen Vortrags die Echtheit eines angeblichen Tizian kritisch zu prüfen berufen werden sollte? Die Kriminalisten von Beruf also, Theoretiker wie Praktiker, haben in ihrem Rechtsbewußtsein, ihrer conviction raisonnée (nicht conviction intime) die Norm für die Behandlung des untauglichen Versuches zu suchen.

Die Praxis hat gesprochen durch den Mund des Reichsgerichts. Darin, — also in dem Resultate, nicht etwa in den Gründen, die bei aller Folgerichtigkeit von einer falschen Prämisse ausgehen und darum nichts beweisen — sehe ich die Bedeutung der Plenarentscheidung vom 24. Mai 1880. Daß das deutsche Reichsgericht den Versuch mit untauglichem Mittel für strafbar erachtet, ist eine Thatsache, die durch eine Bekämpfung der von dem Reichsgerichte geltend gemachten Gründe nicht hinweggeschafft werden kann. Der Theorie fehlt ein ähnliches Organ; dennoch glaube ich nicht fehlzugehen, wenn ich annehme, daß die communis opinio der Theoretiker die Ansicht des Reichsgerichtes nicht teilt. Ist diese Annahme richtig, dann fehlt es eben noch an einem gemeinsamen Rechtsbewußtsein; dann ist die Frage nach der Strafbarkeit des untauglichen Versuches heute noch eine offene, in der das letzte Wort noch nicht gesprochen ist. Ob es je gesprochen werden wird? Möge der Gesetzgeber diese Frage beantworten; der Gesetzgeber, welcher der Wissenschaft und der Praxis die Lösung einer Aufgabe überwiesen hat, die er selbst zu lösen berufen und m. E. verpflichtet war. Für jeden von uns aber ergiebt sich aus der gegenwärtigen Lage der Dinge die doppelte Pflicht: einmal nach Kräften an der Lösung des Problems mitzuarbeiten; dann aber nie zu vergessen, daß die Vorschläge, die der einzelne macht, nur Wert haben, wenn sie den Beifall der übrigen finden. Nicht um Interpretation des Gesetzes handelt es sich, sondern um Schaffung eines Rechtssatzes. Das hat Cohn übersehen; aber auch — so meine ich — das deutsche Reichsgericht.

5.

Über den Ursprung, das Wesen und die Bestrebungen der neuen anthropologisch-kriminalistischen Schule in Italien.

Von Professor Cesare Lombroso in Turin.

Bekanntlich hatte bereits seit den vierziger Jahren, unter dem Vorgange Virchow's in Deutschland, Broca's in Frankreich und Davis' in England, das Studium des Menschen eine neue Richtung eingeschlagen, wobei an Stelle der annähernden Schätzungen immer mehr die Messungen und Zahlen in den Vordergrund traten.

Die sogenannte anthropologische, richtiger anthropometrische Schule mag vielleicht der Vorwurf treffen, daß sie den Wert der craniologischen und überhaupt somatischen Daten überschätzt. Doch unstreitig gebührt ihr das Verdienst, das Gebiet der Hypothesen, an welchen die alte Anthropologie überreich war, möglichst eingeschränkt zu haben.

In Italien, wo die neue Richtung sehr bald eifrige Anhänger und Förderer fand, stehen an ihrer Spitze Maggiorani, Nicolucci, Mantegazza, Canestrini, De Filippi, Calori, Adriani, Morselli, Regalia, Riccardi, denen wir eine Reihe gediegener Studien (besonders über alt-italienische, römische und phönicische Schädel, über Brachy- und Dolichocephalie, über die geschlechtlichen Verschiedenheiten, die Anomalieen und die hierarchische Klassifikation der Schädelformen, über die Guanches, die Lappen, die Papuas) sowie die Einführung neuer Methoden zur Messung der Blutkörperchen, zur Messung der Orbita, des Foramen occipitale magnum u. a. m. verdanken. Vor allen aber sei hier Marzolo erwähnt, der in seinem meisterhaften, doch leider unvollendet gebliebenen Werke, den Monumenti storici rivelati coll' analisi della parola, die Kluft zwischen psychologischer und somatischer Forschung durch seine Untersuchungen über die Ursprachen auszufüllen suchte, uns gleichsam vor die Wiege des menschlichen Geschlechtes zurückführend und das Blumenbach'sche Skelett mit zuckendem Fleische bekleidend.

An die Vorgenannten schloß sich Lombroso an, dem Berufe nach Irrenarzt, zugleich aber Natur- und Sprachforscher und eifriger Jünger des Marzolo. Mit den in seinem eigentlichen Fache das Wort führenden Hypothesen und willkürlichen Lehren wußte er sich nicht zufrieden zu stellen, und nachdem er bereits durch einige Studien über den Körperwuchs und über die normalen Schädelformen als Anthropolog sich habilitiert, faßte er den Plan, die Normen der anthropologischen Forschung auf das Gebiet der Psychiatrie zu übertragen und sie hier mit der eigentlich klinischen Methode zu verknüpfen. Von diesem Gedanken geleitet, unternahm und veröffentlichte er eine Reihe von Untersuchungen über das körperliche Verhalten der Irren im Vergleiche zu den Geistesgesunden: so namentlich über das Körpergewicht, über die Form des Schädels, über das Verhalten der Haut, über die Harnsekretion, über die Muskelkraft (Dynamometrie) und über die mittels des Du Bois'schen Schlittenapparates geprüfte Schmerzempfindlichkeit (Algometrie). Diese Arbeiten sind dem deutschen Publikum aus einer Uebersetzung Fränkel's bekannt, die in Leipzig unter dem Titel: Klinische Beiträge zur Psychiatrie erschien. Durch die praktische Anwendung desselben Grundsatzes und der gewonnenen Resultate auf einige berühmt gewordene gerichtliche Fälle, die zwar Verbrecher betrafen, aber zum Verdacht auf Irresein Veranlassung gegeben hatten, wurde er zu dem Ergebnisse geführt, daß mit seltenen Ausnahmen der Geisteskranke und der Verbrecher sich durch scharfe Merkmale sowohl unter einander als vom normalen Menschen unterscheiden; daß nur selten Verbrechen und Irresein ohne deutliche Grenze in einander übergreifen.

Dieses Ergebnis wurde zum Ausgangspunkte umfassender anthropologischer Studien über den Verbrecher. Im Grunde war der Gedanke nicht neu; vielmehr waren bereits früher in dieser Richtung mehrfache Forschungen angestellt worden. So hatte Casper in seinen Mörder-Physiognomieen (1854) auf die bei diesen Verbrechern häufig vorkommende Brachycephalie, auf ihren kalten, starren Blick, ihre tief eingesunkenen Augen, ihre unbeweglichen Gesichtszüge, sowie auf die Apathie und Gleichgültigkeit, die sie dem Verbrechen gegenüber an den Tag legen, hingewiesen. Später gab er in seinen Novellen (bevor noch Tardieu seine Attentats aux moeurs veröffentlicht hatte) eine interessante Schilderung der vergesellschafteten Sodomie. Seine Angaben wurden später vielfach von Westphal, Krafft-Ebing, Gock und von Liman bestätigt.

Clapham und Clarke (The cranial outline of the insane and criminal 1846) unternahmen zuerst umfassende vergleichende Untersuchungen über die Schädelformen bei Verbrechern und Irren und wiesen bei ersteren eine geringere Capacität des Schädels nach.

Interessante Studien über Schädel und Gehirne der Verbrecher lieferten später Bergmann (Virchow's Gesammelte Abhandlungen), Dumouture, Observ. sur l'état pathol. du cran 1833, und Barkow in seinem berühmten Atlas.

Broca Bullet. de la Soc. d'Anthropol. 1867—1870, Winslow (Lets. lect. on insanity 1854), Maudsley (mental responsability 1873), und Thompson (Psychol. of criminal. 1870) machten auf einige Eigentümlichkeiten der Verbrecher aufmerksam: so auf das häufigere Vorkommen dunkler Haare, das geringere Körpergewicht und die geringere Körperhöhe, die größere Neigung zum Selbstmorde, die Häufigkeit der Geisteskrankheiten, der Blödsinnszustände und der Epilepsie.

Lauvergne (Sur les forçats, 1843) und Despine (Psychologie naturelle 1868) gaben die ersten Grundzüge einer Psychologie des Verbrechers. Letzterer betonte die „sittliche Unempfindlichkeit", die allen Verbrechern eigen sei, — chronisch beim Gewohnheitsverbrecher, akut bei dem durch Zufall oder Leidenschaft zum Verbrechen hingerissenen Menschen. Auch ist ihm die Neigung der Gewohnheitsverbrecher nicht entgangen, sowohl vor als nach Ausübung der That über dieselbe zu schwatzen und sich öfters dadurch zu verraten.

v. Öttingen in Deutschland (Moral-Statistik) und Guerry in Frankreich legten die Grundlagen zu einer Statistik des Verbrechens.

Avé-Lallemand, Pott und Biondelli verdanken wir die ersten Studien über das Kauderwelsch der Verbrecher.

Doch viele der genannten Forscher übertrieben oder verallgemeinerten ungebührlich die wenigen gesammelten Thatsachen, oder verkannten umgekehrt ihre Wichtigkeit. Auch waren viele mehr darauf bedacht, die Analogie des Verbrechens mit dem Irresein oder richtiger mit dem Blödsinne als die Abweichungen hervorzuheben und suchten gleichsam das Verbrechen auf Geistesstörung zurückzuführen. Vor allem aber trifft sie sämtlich der Vorwurf, daß sie keine vollständige Schilderung des dem Verbrechen ergebenen Menschen, sondern nur einseitige, aprioristische, oft auch vom Parteigeiste beeinflußte Bruchstücke lieferten. Es fehlten einheitliche Gesichtspunkte, es fehlte die

praktische Richtung; es fehlte hauptsächlich eine feste empirische Grundlage, wie sie nur durch zahlreiche Beobachtungen gewonnen werden kann.

Diesen Anforderungen zu entsprechen versuchte Lombroso nun in seinem Uomo delinquente, ohne jedoch in der ersten Auflage dieses Werkes, die in den Atti dell' Istituto Lombardo (1871—76) erschien, erfolgreich seine Aufgabe zu lösen. Etwas besser gelang dies in der zweiten Auflage (1878), Dank den Beiträgen vieler Rechtsgelehrter und Irrenärzte (Biffi, Raseri, Tamburini, Poletti, Salini, Frisetti-Tancredi, Pagliani, Ricolfi) und dem reichlichen Material, worüber er nun verfügen konnte und das sich auf mehr als 1200 lebende Verbrecher (worunter 120 minderjährige) und 101 tote bezog.

In den ersten Abschnitten des Werkes sucht Verfasser an der Hand zahlreicher, zum großen Teil eigener Beobachtungen, auszuführen, daß dem Verbrecher typische Rassen-Eigentümlichkeiten zukommen, die ihn dem Mongolen annähern und sich morphologisch in Schädel- und Gesichtsbau, Haarwuchs 2c., funktionell in den Tätowierungen, der Sprache (Kauderwelsch) und einer Reihe gemeinsamer Innervations-, Gemüts-, Charakter- und Verstandeszüge aussprechen. Die vorwiegendsten funktionellen Eigentümlichkeiten wollen wir hier in Kürze andeuten.

Auf dem Gebiete der somatischen Innervations-Verhältnisse fällt die stumpfe Haut-Empfindlichkeit auf, mit welcher der Verfasser das häufige Mißverhältnis zwischen der Veranlassung und der Schwere des Verbrechens, sowie die besonders in den ersten Monaten der Gefangenschaft häufigen Selbstmorde in Zusammenhang bringt.

In der Gemütssphäre ist zunächst die Neigung zu excessiven Affekt-Ausbrüchen, worunter der Zorn die erste Stelle einnimmt, zu nennen. Unter den Gemütsanlagen und Leidenschaften herrschen die Eitelkeit (die sich auf verschiedene Dinge, besonders auch auf die Gewandtheit in der Ausübung des Verbrechens beziehen kann), die Rachsucht (oft durch die unbedeutendsten Motive wachgerufen), die Neigung zum Genusse geistiger Getränke, zum Spiel, zum geräuschvollen Lebenswandel und Festgelagen vor. Zu den ausgesprochensten Charakterzügen gehören endlich ein sorgloser Leichtsinn, Dank welchem die meisten Verbrecher im Elend zu enden pflegen, und der Müßiggang (daher heißt in Frankreich der Dieb pègre).

In der Verstandessphäre ist die beschränkte Fähigkeit der Verbrecher, die Folgen ihrer Handlungen vorauszusehen, nennenswert. Wie weit sie es übrigens in der schlauen Ausführung ihrer Streiche auch bringen

mögen, so zeugt doch die gleichsam automatische Wiederholung derselben Strategeme von einem beschränkten Verknüpfungsvermögen der Vorstellungen. Die aufgezählten Eigentümlichkeiten gelten nicht für die sonst sittlichen, aber durch Affekt oder durch Leidenschaft zum Verbrechen hingerissenen Menschen. Die Psychologie der letzteren wird besonders abgehandelt.

Nach der somatischen und psychologischen Schilderung der Verbrecher geht Verfasser zur Ätiologie der Delinquenz über. Die intellektuelle Kultur anlangend betont er, daß eine Summe positiver Kenntnisse an und für sich keineswegs einen moralisierenden Einfluß ausübt, ja bei vorhandenen bösen Neigungen viel mehr schadet als nützt; indessen läugnet er nicht, daß eine höhere geistige Kultur schon als solche doch das Gemüt veredelt. So sind im eigentlichen Gelehrtenstande die Verbrechen selten, während sie allerdings sehr häufig vorkommen unter den Professionisten, Ärzten, Apothekern 2c. Überhaupt liefern die aufgeklärteren Stände ein verhältnismäßig größeres Kontingent an Verbrechern als die minder gebildeten (besonders die Landbevölkerung). Den Einfluß ethnologischer Momente sucht er an dem Vorwiegen besonderer Verbrechensarten in bestimmten geographischen Regionen und noch augenscheinlicher an dem sittlichen Verhalten mancher Volksrassen, besonders der Juden und Zigeuner darzuthun.

Der erbliche Einfluß macht sich im Verhältnisse von 26 : 100 geltend. Das weibliche Geschlecht liefert eine viel geringere Zahl von Verbrechern als das männliche — ein Unterschied, der jedoch ausgeglichen wird, wenn man den Verbrecherinnen die Prostituierten beizählt (der Verfasser weist dabei auf die vielfachen Verwandtschaftsbeziehungen zwischen Prostitution und Verbrechen hin). — Dagegen kommt dem Weibe eine spezifische Gestaltung der Kriminalität zu, besonders auch eine viel durchgehendere Unverbesserlichkeit.

In der Klasse der Gewohnheitsverbrecher schwindet jedoch dieser geschlechtliche Unterschied. Solche Leute erklärt Verfasser überhaupt für unverbesserlich. Sie kennen keine Reue, und die schlimmsten unter ihnen sind gerade diejenigen, die sich in den Gefängnissen am besten aufführen. „Der Begriff der Gerechtigkeit mag ihrem Verstande zugänglich sein — im Herzen wird er von ihnen nicht gefühlt."

Auf Grund der obigen Kausalmomente und der vorher besprochenen somatisch-psychischen Eigentümlichkeiten nimmt Verfasser für das Verbrechen „einen physiologischen, atavistischen Ausgangspunkt an, begründet in tierischen Trieben, die, eine Zeit lang durch Erziehung, Umgebung,

Furcht vor Strafe niedergehalten, plötzlich unter dem Einflusse gegebener Umstände wieder emporschießen."

Als solche Umstände fungieren hauptsächlich: die Jahreszeiten, die Ernährungsverhältnisse (deren Einfluß sich darin zu erkennen giebt, daß bei der Teuerung der Lebensmittel die Verbrechen gegen das Eigentum häufiger, die gegen die Person seltener werden und umgekehrt), das Geschlecht, das Cölibat, der Beruf, die Nachahmung, die Sinnes-Empfindungen, der Mißbrauch geistiger Getränke (welcher besonders zu Verbrechen gegen die Person führt), Krankheiten, Leidenschaften, Irresein. Doch wird betont, es gebe Fälle, wo die Grenze zwischen Irresein und Verbrechen so subtil sei, daß man sie nicht gut nachweisen könne, während in noch anderen dieselbe gar nicht existiere.

Der Einfluß der Civilisation soll auf Grund der statistischen Daten ein ungünstiger zu nennen sein. Die großen Bevölkerungscentren sind entschieden schädlich, und als besonders wirksame nachteilige Einflüsse fungieren daselbst: die reizenden Getränke, die Zeitungen, die Romane, die nächtlichen Herbergen für Arme, die mangelhafte Einrichtung der Schulen und sonstigen Erziehungsanstalten und die modernen Formen der Volksherrschaft.

Den gesellschaftlichen Vereinen unter Verbrechern schenkt der Verfasser eine besondere Aufmerksamkeit. Dieselben entstehen am häufigsten an Orten, wo es überhaupt viele Übelthäter giebt, verlieren aber in den civilisierteren Ländern an Grausamkeit und nehmen den Charakter „zweideutiger Gesellschaften" an. Als Beispiele dienen die Räuberbanden, die neapolitanische Camorra und die sicilianische Maffia. Die der Entstehung solcher Vereine zu Grunde liegenden Kausalmomente sind: die Überlieferung, schlechte Staatsregierung, Müßiggang, örtliches und zeitliches Zusammentreffen zu vieler und zu geringer Bildung, wobei die Vorzüge beider Zustände wegfallen und nur die Nachteile beider sich geltend machen (als Beispiele dienen einige Teile Italiens und viele Gegenden Amerika's); ferner Kriege, Auswanderung, Gefängnisse, Erblichkeit und Parteigeist.

Der den Schluß des Werkes bildenden „Therapie" schickt Verfasser eine ausführlichere Entwicklung seiner Theorie des Verbrechens und der Strafe voran, welche im wesentlichen nichts Neues enthält, sondern mit der längst bekannten naturwissenschaftlichen Auffassung übereinstimmt: das Verbrechen wird als notwendige Naturerscheinung betrachtet und daraus die Notwendigkeit der Strafe, als Ausdruck der Selbstwehr der menschlichen Gesellschaft, abgeleitet.

Als geeignete prophylaktische Maßregeln gegen das Verbrechen empfiehlt Lombroso die Abschaffung der Schwurgerichte, raschere Ausübung der Gerechtigkeit, Abschaffung des Begnadigungsrechtes in Bezug auf gemeine Verbrechen, die Festhaltung (in speziellen Sicherungs-Anstalten) von solchen Gewohnheitsverbrechern, die sich auf freiem Fuße rühmten, ein Verbrechen ausüben zu wollen; Anwendung der Photographie, des Telegraphen, der Zeitungs-Annoncen zur Förderung des Aufsuchens und der Verhaftung der Verbrecher; Erhöhung der Steuern auf Alkoholika, absolutes Verbot ihres Verkaufes an Minderjährige; Verminderung der Zahl der Festtage, Jahr- und Wochenmärkte; Vermehrung der Eisenbahnen; Entwaldung; Ausschluß der Öffentlichkeit bei den Verhandlungen der Strafgerichte (wobei jedoch eine Ausnahme zu Gunsten ehrbarer Familienväter zulässig wäre), starke Besteuerung der auf solche Verhandlungen bezüglichen Mitteilungen der Presse; Gründung von Arbeitsanstalten in größerer Entfernung von großen Städten; Stiftung von Ackerbau-Kolonieen für verurteilte Müßiggänger und Landstreicher.

Die Besserungs-Anstalten für lasterhafte junge Leute sind nach des Verfassers Meinung durch freiwillige Asyle mit freier Arbeit, durch die Verweisung auf Land-Faktoreien (nach dem Muster des amerikanischen Systems von Barce), oder durch obligatorische Tages-Asyle (äußere Besserungs-Anstalten) zu ersetzen. — Auch den Ragged-schools (tägliche oder nächtliche Asyle für verlassene Kinder und Waisen) redet Verfasser das Wort.

In Bezug auf die eigentlichen Strafmittel hält es Verfasser für höchst wünschenswert, bei jugendlichen Individuen womöglich das Gefängnis zu umgehen, das er als die Schule des Verbrechens und zwar besonders des vergesellschafteten Verbrechens ansieht. An dessen Stelle empfiehlt er die körperlichen Strafen (Fasten, kalte Sturzbäder, eventuell körperliche Züchtigung). Ferner befürwortet er die Zwangsarbeit, den Hausarrest, die Verweisung in unwirtsame Länder, die Geldbußen. Für schwere Verbrechen, welche die Freiheits-Entziehung unerläßlich machen, hält er für das einzig zulässige das System der Einzelhaft, das wenigstens zu einem großen Teile die Entstehung gefährlicher Vereine unter den Gefangenen unmöglich macht. Dabei soll aber der Unterricht im Lesen ausfallen und an dessen Stelle die praktische Anleitung zu nützlichen Handwerken treten. Als Belohnung diene der Übergang zu bevorzugteren Kategorieen, mit allmählichen

Abstufungen bis zur provisorischen Freilassung (progressives System nach irländischem oder dänischem Muster — individualisierendes System nach sächsischem Vorbilde). Für die Gewohnheits-Verbrecher, die ohne Ausnahme als unverbesserlich anzusehen sind, sollen besondere Sicherungs-Anstalten gestiftet werden.

Lombroso's anthropologische Studien über den Verbrecher fanden bald eine Bestätigung in den Arbeiten hervorragender Forscher des Auslandes. So konnte Benedikt an 38 Verbrecher-Gehirnen vielfache ataviſtische Anomalieen und zuweilen Tier-Ähnlichkeiten nachweisen.

Vielleicht noch wichtiger sind die Mitteilungen Willigk's (Prager Vierteljahrschrift für praktische Heilkunde, 1876), der bei einem Verbrecher, an welchem nie Zeichen von Irrsinn bemerkt worden waren, nicht nur ataviſtische Monstruositäten des Gehirns (Analogie mit dem Pavian), sondern auch reichliche Pigmentierung der Nervenzellen in den Stirnlappen vorfand.

In Frankreich fand Bordier (Revue Anthropologique, 1879) unter 36 Mörderschädeln 33 anomale, fast sämtlich den Schädeln wilder Völker ähnlich.

Fouillé (Le droit de punir, 1879) gelangt, wiewohl auf anderen Wegen, zu denselben strafrechtlichen Schlüssen, welche die naturwissenschaftliche Schule längst gezogen: Notwendigkeit der gesellschaftlichen Selbstwehr auf der Notwendigkeit des Verbrechens beruhend.

Wahlberg und später Kraepelin haben die perpetuelle Gefangenhaltung unverbesserlicher Verbrecher vorgeschlagen.

In Italien wies Virgilio (Saggio sulla natura morbosa del delitto; Roma, 1874) mit Zahlen an der Hand das häufige Vorkommen der Rhachitis, der Hasenscharte, der Mikrocephalie und anderer Mißbildungen bei Verbrechern nach. Tamassia zeigte, daß bei ihnen die Orbita oft eine abnorme Capacität aufweist (Craniometrie degli alienati e delinquenti 1874). De Paoli bestätigte, daß Tätowierungen häufiger bei Verbrechern als bei Irren vorkommen.

Doch zahlreicher und lebhafter als die Bestätigungen und Beistimmungen waren die polemischen Schriften, zu denen Lombroso's Werk Veranlassung gab. Viele, besonders Rechtsgelehrte, erblickten in demselben die gefährliche Tendenz, das Verbrechen aller Verantwortlichkeit und Strafbarkeit zu entziehen — was freilich als ein unbegreifliches Mißverständnis bezeichnet werden muß. Viele vom

metaphysischen Standpunkte ausgehende italienische Kriminalisten, wie Prof. Antonio Buccellati (Atti dell' Istituto Lombardo, 1877, 1880), Tancredi Canonico (Il diritto e la libertà di volere, 1879), Brusa (Morale e diritto penale al limbo, Torino, 1880) schleuderten Bannflüche gegen den Uomo delinquente, besonders gegen die Kapitel über Strafe und Atavismus, worin der Verfasser selbst zum Teil in Metaphysik verfiel, sich in Widersprüche verwickelte und so allerdings den Gegnern eine höchst verwundbare Seite bloßstellte.

Geschickter war die Kritik Calucci's (Atti dell' Istituto Veneto, 1876), der den positiven Inhalt der anthropologischen Daten in Angriff nahm und auf die zahlreichen Ausnahmen hinwies, wodurch die angeblichen Regeln in nichts zusammenfielen. Er berief sich dabei auch zum Teil auf seine eigenen anthropologischen Studien an Verbrechern.

Maurys (Journal des savants, 1879) hob einige statistische Widersprüche und die geringe Berücksichtigung der Wirksamkeit gesellschaftlicher Maßregeln und der Erziehung gegen das Verbrechen hervor.

Fr. Baron Ungern-Sternberg (Götting. gelehrte Anz., Dez. 1879) wendet ein: 1) daß, wenn eine auf organischen Bedingungen beruhende unüberwindliche Anlage zum Verbrechen erwiesen wäre, man keinen Grund hätte, dieselbe aus dem Begriffe der Geisteskrankheit im weitesten Sinne (mit Einschluß der teratologischen Zustände) auszuschließen: somatische Abweichungen, auch wenn deren Konstanz erwiesen wäre, berechtigten hierzu nicht, da sonst auch jede als solche anerkannte Psychose, sobald sie eigene somatische Merkmale besitzt, ebenfalls aus dem Begriffe der Geisteskrankheit auszuschließen wäre, und ebenso jede spezielle Delinquenzform aus dem Begriffe der Delinquenz, da doch jeder derselben, wie Lombroso selbst hervorhebt, besondere somatische Eigentümlichkeiten zukommen; 2) ferner werde durch die vorgebrachten Thatsachen keineswegs die Existenz solcher organischer Bedingungen, die eine unüberwindliche, jedem pädagogischen Einflusse trotzende Neigung zum Verbrechen bestimmten, mit Sicherheit nachgewiesen; wenn man vielmehr bedenke, daß von den vermeintlichen somatischen Merkmalen kein einziges bei den Verbrechern konstant und kein einziges ihnen allein zukomme, sondern alle nur in einer verschiedenen Frequenzzahl von Anomalieen bestehen, die, wiewohl mit etwas anderer Frequenz, doch auch sehr häufig bei sittlich-normalen Menschen vorkommen, so müsse man — falls ein kausaler Zusammenhang annehmbar — eher schließen, daß jene

organischen Bedingungen zwar eine Prädisposition zum Verbrechen begründen, aber in der Mehrzahl der Fälle durch den Einfluß der Erziehung und sonstiger Lebensverhältnisse überwunden werden: man sei folglich durchaus nicht berechtigt, die Unverbesserlichkeit vieler Verbrecher eher mit den organischen Bedingungen als mit den Erziehungs- und Lebensverhältnissen in kausalen Zusammenhang zu bringen; 3) es könne aber auch umgekehrt durchaus nicht als erwiesen angenommen werden, daß die durch Affekte oder durch Leidenschaft zum Verbrechen hingerissenen, sonst sittlichen Menschen nicht in vielen Fällen durch organische Bedingungen, in den übrigen durch schlechte Erziehung zu ungestümen Affekt-Äußerungen resp. zum Beherrschtwerden durch Leidenschaften prädisponiert gewesen seien; vielmehr sei letzteres wahrscheinlich, da doch die meisten normalen Menschen bei gleichen Veranlassungen kein Verbrechen begehen.

Messedaglia, ein Mann von unstreitiger Kompetenz, griff den Verfasser des Uomo delinquente auf statistischem Boden an, beging aber ein bedauerliches Mißverständnis, indem er die Zahl der 100 nach dem Tode untersuchten für die Gesamtzahl der anthropometrisch studierten Verbrecher nahm, während doch letztere sich auf 1279 beläuft. Es trifft daher den Kritiker wohl der Vorwurf, das von ihm beurteilte Werk nicht aufmerksam genug gelesen zu haben. Jedenfalls fällt damit die eine Haupteinwendung, Lombroso habe an zu kleinen Zahlen gearbeitet (Archivio di Statistica, 1879).

Doch die strengste und fruchtbarste Kritik ward Lombroso in Ferri's Arbeit Sui limiti fra diritto penale ed anthropologia criminale (erschienen in Lombroso's Archivio di psichiatria criminale, 1880, Heft 1 und 2) zu Teil. Dieser Arbeit ist die einen Zeitraum von 50 Jahren umfassende französische Kriminal-Statistik zu Grunde gelegt. Auf diese sich stützend, berichtigt Ferri viele statistische Fehler Lombroso's und weist nach, daß viele Merkmale, die von demselben den Verbrechern überhaupt zugeschrieben werden, nur für beschränkte Kategorieen von Verbrechen (besonders für Raubmord, Raub, Stuprum) zutreffen.

Ferner meint Ferri, daß den geborenen unverbesserlichen Verbrechern, welchen die von den Anthropologen nachgewiesenen Merkmale zukommen und die sich zur lebenslänglichen Kerkerhaft qualifizieren, zunächst die Irren an die Seite zu stellen seien, die ins Kriminal-Irrenhaus passen, und sodann jene Gewohnheitsverbrecher, deren chronische Neigung zum Übelthun nicht auf angeborener Grundlage

beruht, sondern erworben ist (durch den verderblichen Einfluß der Gefängnisse, durch Mißbrauch geistiger Getränke, durch Vernachlässigung u. s. w.).[1]) Für diese Kategorie hält Ferri die Einschließung auf unbestimmte Zeit für angezeigt.

Die genannten drei Verbrecherklassen, die etwa 40 Prozent der Verurteilten ausmachen, sollten eigentlich dem Strafrechte entzogen werden, welchem dafür zwei andere Kategorieen anheimfallen: die Verbrecher per passione (das heißt aus Leidenschaft und aus Affekt) und die Gelegenheitsverbrecher — beides normale Menschen, welche durch vorübergehendes Zusammentreffen ursächlicher Momente zum Verbrechen bestimmt werden und auf welche die gewöhnlichen Strafmittel einige Wirkung ausüben können.

Für jede der betrachteten Kategorieen sollte die Einrichtung der Gefängnisse verschieden sein, und ebenso sollten sich die darauf bezüglichen Regeln des strafrechtlichen Verfahrens verschieden gestalten.

Wie seine Kritik gediegen ist, so wußte Ferri auch den besten Nutzen aus den neuen anthropologischen Studien zu ziehen. In einer Reihe von Schriften suchte er die Anwendung der experimentalen und statistischen Methode auf die Rechtswissenschaft durchzuführen. In seinem Werke: „La Teorica dell' imputabilità e la negazione del libero arbitrio" bespricht und widerlegt er zunächst die Gründe, die zu Gunsten der sogenannten sittlichen Freiheit vorgebracht worden sind, und geht dann zur psychologischen Demonstration des Kausalitätsprinzipes über, das in der Statistik und in der Physiologie seine Bestätigung findet und aus dem sich mit Notwendigkeit die Negation des „freien Willens" ergiebt. Der erste Teil der Arbeit schließt mit der Beweisführung ab, daß diese Ergebnisse der positiven Philosophie in keiner Weise den Bestand des Strafrechtes und der Kriminalwissenschaft bedrohen. Im zweiten Teile entwickelt er eine vollständige Theorie der Zurechnungsfähigkeit, vollkommen unabhängig vom Begriffe des freien Willens. Von dem Grundsatze ausgehend, daß die menschliche Imputabilität eine notwendige und unvermeidliche Folge der gesellschaftlichen Beziehungen ist und als solche immer fortbestehen wird, führt er die wissenschaftlichen Kriterien derselben auf folgende Momente zurück: den normalen Zustand der Vernunft und die Rechtmäßigkeit der das Handeln bestimmenden Motive.

[1]) Ähnliche Unterscheidungen werden auch von F. Puglia in Messina aufgestellt in seiner neulich erschienenen Psicofisiologia ed il diritto penale. (Arch. di Psichiatria 1881. II. Jahrg. 1. Heft.)

Nach diesen Kriterien werden die verschiedenen Umstände beurteilt, welche die menschliche Zurechnungsfähigkeit aufheben oder vermindern.

In zwei anderen Schriften: I sostitutivi penali (Archivio di psichiatria, im 1. u. 2. Heft 1880) und Sulla criminalità in Francia (Annali di statistica, 1881) bestätigt Ferri die schon von vielen behauptete geringe prophylaktische Wirksamkeit der Strafen in Bezug auf Verminderung der Verbrechen und stellt zum ersten Male scharf und vollständig die verschiedenen Faktoren des Verbrechensphänomens („fenomeno criminoso") in anthropologischer, physischer und socialer Hinsicht fest, wobei das Strafwesen nur als verschwindend kleiner Bruchteil dieser Gesamt-Erscheinung aufgefaßt wird. Der Einfluß verschiedener Kausalmomente (Klima- und Witterungsverhältnisse, Jahreszeiten, Bevölkerung, Alkoholgenuß, Ackerbau, Gewerbe, finanzielle Lage des Staates, politische Zustände, Gesetzgebung) auf die alljährlichen oder mehrere Jahre umfassenden periodischen Schwankungen der gesamten Kriminalität und der einzelnen Verbrechensarten wird an graphischen Tafeln anschaulich gemacht. Aus dem Studium dieser Thatsachen zieht Verfasser praktische Schlüsse nicht nur über die geringe Wirksamkeit der Strafen (was bereits von anderen, wiewohl nur auf theoretischem Wege, ohne positive empirische Begründung, anerkannt worden war), sondern auch über die Notwendigkeit anderweitiger Maßregeln zum Schutze der öffentlichen Sicherheit. Diese nennt er Straf-Surrogate („sostitutivi penali").

Auf den psychologischen und physiologischen Gesetzen beruhend und dem religiösen, dem politischen und dem ökonomischen Gebiete entnommen, sollen sie die besten Mittel abgeben, den Gang der Kriminalität zu beherrschen, der, wie Verfasser sagt, durch ein Gesetz der kriminalen Sättigung („saturazione criminosa") in den verschiedenen gesellschaftlichen Medien bestimmt wird.

In seinen Cenni critici sulla giuria 1880 bespricht derselbe Autor zunächst die verschiedenen Vorzüge und Mängel der Schwurgerichte vom politischen und juristischen Standpunkte, betont hierauf den Widerspruch, in welchem dieses Institut zu den „soziologischen" Gesetzen steht, und hebt endlich hervor, daß jede gesellschaftliche Einrichtung, wenn sie nützlich und dauerhaft sein soll, nicht etwa plötzlich durch den bloßen Willen des Gesetzgebers aus einem Lande in ein anderes verpflanzt werden darf, sondern der allmählichen Wirkung der ethnologischen und geschichtlichen Elemente des betreffenden Volkes entwachsen muß. Insbesondere wird der Gedanke entwickelt, daß die

Schwurgerichte schon deshalb nicht gut funktionieren können, weil ihre Einrichtung dem Gesetze der Arbeitsteilung widerspricht. Der Schluß lautet dahin, daß dieses Institut, wenn man es nicht überhaupt abschaffen wolle, einer gründlichen Umgestaltung unterworfen werden müsse.

Doch ist es hauptsächlich Süd-Italien, wo die neuen Begriffe, weit entfernt Abneigung und Anfeindung zu ernten, eifrig erfaßt und fruchtbringend fortentwickelt werden. Erfreulich ist namentlich der Beitritt angesehener Rechtsgelehrter zu den Grundsätzen der anthropometrischen Schule.

Pessina, Professor des Strafrechts an der Universität Neapel, der in seinen bisherigen, sehr geschätzten Schriften stets das Prinzip der bessernden Justiz vertreten hatte, bekundete in seiner Prolusione: Naturalismo e le scienze giuridiche penali (1879) eine wesentliche Annäherung an den naturwissenschaftlichen Standpunkt, indem er die Notwendigkeit betont, daß die Rechtsgelehrten und insbesondere die Kriminalisten sich nunmehr dem Geiste der Naturwissenschaften anschließen und deren positive Daten zum Eigengut machen. — Er giebt den Einfluß des Klimas, der Jahreszeiten, des Atavismus, der Erziehung, der gesellschaftlichen Umgebung, der Ernährung, des Berufes, der pekuniären Lage, der intellektuellen Entwicklung auf die Häufigkeit der Verbrechen zu; hält aber allerdings noch immer am alten Dogma des „freien Willens" fest und nimmt nur eine Beeinflussung desselben durch die obigen Momente an.

Puglia (ein Sicilianer) veröffentlichte eine Arbeit: Sulla forza irresistibile ed il diritto penale und eine andere: Sul trattamento giuridico dei monomani. Er unterscheidet drei Verbrecherklassen, die Gewohnheitsverbrecher, die Verbrecher per passione (sowohl Leidenschaft als auch Affekt umfassend) und die geisteskranken Verbrecher, und verlangt eine besondere strafrechtliche Behandlung nicht allein der geisteskranken Verbrecher im eigentlichen Sinne, sondern auch der Epileptiker und Säufer, sowie aller derjenigen, die eine grausame That ohne nachweisbares Motiv begangen haben.

Baron Garofalo, dessen Abhandlung: Di un criterio positivo della penalità (Napoli, 1880) noch vor der Arbeit Kraepelin's erschien, geht von der Betrachtung aus, daß die bisher befolgten Systeme der Gesetzgebung keine konstanten Anhaltspunkte für die Handhabung der Strafe geliefert haben und daher der fortwährenden Zunahme der Verbrechen und insbesondere der Rückfallsziffer keinen Einhalt zu thun vermochten. Sodann entwickelte er den Gedanken,

daß die quantitative Bemessung von Verbrechen und Strafe sich nur nach der Gefährlichkeit (temebilità) des Verbrechers richten könne. Dieses dem anthropologischen Studium des verbrecherischen Menschen und nicht dem abstrakten Rechtsbegriffe des Verbrechens entnommene Kriterium läßt sich auf den Begriff der künftigen Gefahr zurückführen, deren Maß sich einerseits aus der durch das Verbrechen veranlaßten Störung der Rechtssicherheit, andererseits aus der Intensität, der Fortdauer oder der Möglichkeit eines Wiederauftauchens der das Verbrechen veranlassenden Motive ergiebt.

Nach diesem Kriterium werden die Verbrechen folgendermaßen eingeteilt:

1) Sehr schwere Verbrechen, die an sich genügen, den Thäter als gemeingefährliches Individuum zu kennzeichnen und deren Wiederholung absolut unmöglich gemacht werden soll. 2) Leichte Vergehen, die aber von Gewohnheitsverbrechern begangen worden und deren Wiederholung zu erschweren ist. 3) Schwere Verbrechen, deren Urheber nicht als Gewohnheitsverbrecher anzusehen sind, sodaß nicht sowohl die Wiederholung als vielmehr die Nachahmung seitens anderer in Betracht kommt und verhindert werden soll. 4) Leichte Vergehen, deren Urheber ebenfalls keine Gewohnheitsverbrecher sind und wo die Strafe sich daher lediglich als Besserungs-Versuch zu gestalten hat.

Ferner wendet Garofalo das Kriterium der Gefährlichkeit des Verbrechers auf den allgemeinen Teil des Strafrechtes und auch auf mehrere spezielle Verbrechensformen an. In ersterer Hinsicht erkennt der Verfasser, den bisher herrschenden Grundsätzen folgend, als strafmildernde Umstände den hierarchischen Gehorsam, Furcht und Drohung, das vorgerückte und das jugendliche Alter an. Darin aber weicht er von den landläufigen Prinzipien ab, daß er die „unwiderstehliche Gewalt“ (forza irresistibile), sofern es sich nicht etwa um äußere physische Gewalt handelt, auf keinen Fall als ein die Strafbarkeit ausschließendes Moment gelten läßt, sondern jedenfalls die Isolierung desjenigen, der unter der Herrschaft eines unwiderstehlichen Gemütsantriebes das Verbrechen begangen hat, für notwendig erachtet. Auch ist der Verfasser mit Recht der Ansicht, daß ein versuchtes oder mißlungenes Verbrechen (caeteris paribus) in gleicher Weise zu bestrafen sei als ein vollbrachtes.

Was dann die einzelnen Verbrechens-Kategorieen betrifft, so zieht der Verfasser zunächst diejenigen in Betracht, welche als erste Missethat jugendlicher Subjekte, Müßiggänger, Landstreicher u. s. w. sich dar-

stellen. In solchen Fällen soll die Strafe hauptsächlich dem Besserungszwecke dienen und in kurzer Gefängnishaft mit streng durchgeführter Isolierung bestehen. Bei gewissen leichteren Delikten, z. B. Diebstählen, die aber von Gewohnheitsverbrechern begangen worden sind, sollen die Urheber auf unbestimmte Zeit in Arbeits-(Zucht-)Häuser eingeschlossen werden, unter Anwendung des irischen progressiven Systems. Entlassung ist nur nach sicher erwiesener Besserung zulässig und soll daher gänzlich ausbleiben, wenn sich der Delinquent als unverbesserlich erweist. — Wir wollen hier erwähnen, daß ein gleicher Vorschlag neulich von Kraepelin in seiner Schrift „Die Abschaffung des Strafmaßes" formuliert worden ist, mit dem Unterschiede jedoch, daß K. die Einschließung auf unbestimmte Zeit auf alle, auch auf Gelegenheitsverbrecher, ausgedehnt wissen will. — Für die allerschwersten Verbrechen, wie etwa für den Mord, befürwortet Baron Garofalo schlechtweg die Todesstrafe.

Endlich giebt es eine Kategorie von Verbrechen, wo die Strafe vornehmlich dem Zwecke dient, der Nachahmung seitens dritter Personen vorzubeugen, und einfach in Arrest (Detenzione) oder Relegation auf längere Zeit zu bestehen hat. Dahin gehören die in der Aufwallung eines Affektes begangenen Verbrechen (wie z. B. auch Totschlag in Folge von Herausforderung), Körperverletzung in der bloßen Absicht, Schimpf anzuthun, politische Verbrechen, fahrlässige Tötung und die im Zustande der Trunkenheit begangenen Verbrechen.

Doch am bemerkenswertesten ist das Werk von Beltrani Scalia: La riforma penitenziaria in Italia (1879). Nachdem der Verfasser jahrelang in seiner Rivista di discipline carcerarie den für Italien so unheilvoll gewesenen strafrechtlichen Doktrinarismus bekämpft, faßte er in der genannten Schrift die sämtlichen bis dahin von ihm verfochtenen Gedanken zusammen. Er zeigte, wie alle in Italien versuchten Verbesserungen der Strafgesetzgebung an dem Mangel kranken, daß sie ohne Rücksicht auf die thatsächlichen Verhältnisse und namentlich auf die erschreckende Zunahme der Verbrechen unternommen wurden. Die Ansicht der anthropologischen Schule über die Unvermeidlichkeit der Rückfälle ins Verbrechen teilt er nicht, sondern glaubt, daß viele derselben sich durch ein geeignetes Gefängnis-System, als welches er besonders das irländische befürwortet, ferner durch gute Polizei, durch die Anwendung der Todesstrafe, auf welche im Grunde die lebenslängliche Kerkerhaft, bis auf den Zeitunterschied, hinausläuft, und durch die Abschaffung des Begnadigungsrechtes verhindern ließen.

Wiewohl eifriger Spiritualist, weist er die Schlüsse der Anthropologen, sofern es sich um Thatsachen handelt, die er selbst vor Augen gehabt, nicht ab, wie dies am besten aus dem Umstande hervorgeht, daß er jahrelang in seiner obgenannten Rivista di discipline carcerarie die Arbeiten von Anhängern der neuen Schule mit aufgenommen hat, wie z. B. die des Adv. Salini über 15 Verbrecher aus dem Gefängnis von S. Severo, die Abhandlungen von Tenchini, Varaglia, Ricolfi über geisteskranke Verbrecher, die von Raseri über 120 minderjährige Verbrecher aus den Turineser Besserungsanstalten; die von Morselli über den Selbstmord unter den Verbrechern*) und über die Wirksamkeit der Strafen, die von Rocito (Sulla libertà condizionata und Sulla psicologia di un delinquente falsario).

Auch die von Prof. Tamburini in Reggio-Emilia redigierte Zeitschrift: Rivista sperimentale di freniatria e medicina legale hat sich um die Fortschritte der naturwissenschaftlichen Studien über die Kriminalistik viele Verdienste erworben, insbesondere durch die Veröffentlichung wertvoller Gutachten von Angelucci, Livi, Virgilio und Tamburini selbst, über eigentliche Verbrecher sowohl als über Geisteskranke, die verbrecherische Handlungen begangen haben. Daselbst erschienen ferner eine Arbeit von Prof. Tamassia: Sulla riforma delle perizie, delle carceri e della giuria und eine umfangreiche und sehr interessante Monographie von Morselli, Bini und Livi über einen wegen Kindesmord verurteilten Kretin.

Die von Lucchini herausgegebene Rivista penale hat ebenfalls mit vieler Toleranz den Arbeiten mehrerer zur neuen Schule gehörender Schriftsteller, besonders Tamassia's, Tebaldi's und Lombroso's Aufnahme gewährt. Übrigens spricht sich der Herausgeber selbst, in einem von ihm verfaßten Lehrbuche der Rechtsphilosophie, für die Versöhnung der strafrechtlichen Wissenschaften mit der naturhistorischen Strömung aus.

Doch als eine speziell zur Förderung dieser letzteren gegründete Zeitschrift ist das in Turin erscheinende Archivio di psichiatria, antropologia criminale e scienze penali zu nennen, herausgegeben von Prof. Lombroso und Garofalo, an welche sich Pessina und viele französische und deutsche Gelehrte angeschlossen haben. In dieser Zeitschrift, die erst seit Jahresfrist besteht, sind die oben angeführten Schriften von Ferri und Garofalo erschienen. Dieselbe brachte ferner vor

*) Später veröffentlichte Morselli eine vom statistischem Standpunkte bearbeitete selbständige Monographie über den Selbstmord im allgemeinen.

kurzem eine Arbeit von Lacassaigne über 318 verurteilte Militärpersonen, an denen sich im Ganzen 1333 Tätowierungen vorfanden. In 29 Fällen fanden sich solche an allen Körperteilen, in 11 auch am Gliede. Viele waren durch ihren obscönen Charakter auffällig, viele durch das offene Geständnis eines Dranges zum Verbrechen. So bestand z. B. eine in der Aufschrift: „mich erwartet das Zuchthaus". In 17 Fällen fand sich die Aufschrift „Unheil". In anderen waren es die Worte „unter einem Unglücksterne geboren" oder „Unglückskind", oder „lieber Tod als Änderung", oder „Merde vaut mieux que la France entière", oder „vive la France et les pommes de terre cuites". — Viele Subjekte zeigten an jeder Hinterbacke ein Auge oder eine Schlange oder einen Penis, oder einen Zuaven, der ein Bajonett kreuzt und eine Fahne hält mit der Aufschrift: „on n'entre pas".

Dr. Bono wies auf breiter experimenteller Basis nach, was bereits Tamassia geahnt hatte: eine abnorm große Capacität der Orbitalhöhle bei Verbrechern, besonders bei Dieben. Nocito und Lombroso besprachen den Fall des Lazaretti, eines von religiösen Wahnideen beherrschten Irren, der für einen Intriganten gehalten und, auf einer harmlosen religiösen Prozession in Konflikt mit den Truppen geraten, erschossen wurde; und Chinca berichtete über den Fall eines zu wiederholten Malen zum Gefängnis verurteilten Geisteskranken, der ganz ähnliche Wahnideen darbot wie der oben genannte Lazzaretti. — Lestringi, Abbatemaro, Garofalo schrieben über die Verbrecher-Vereine Camorra und Maffia. Von Lombroso wurden die konstanten Beziehungen zwischen Alkohol-Genuß und Verbrechen nachgewiesen. Brusa besprach den neuen holländischen Gesetzentwurf gegen die Trunksucht. Collino berichtete über den Fall eines nicht-geisteskranken Potators und Diebes, der sich seiner Verbrechen rühmte.

Lenhossek fand bei seinen an 16 Verbrecherschädeln aus Ungarn angestellten Studien, daß 15 derselben verschiedene Anomalieen aufzuweisen hatten und daß namentlich der ethnologische Typus bei ihnen verloren gegangen war. Bei 12 Prozent bestand Schrägheit des Schädels und des Gesichtes; 1 Schädel war progenetisch; an 7 Schädeln (also etwa 40 Proz.) fand sich eine mittlere Hinterhaupt-Grube vor — eine Anomalie, auf deren häufiges Vorkommen bei Verbrechern zuerst Lombroso aufmerksam gemacht hat und welche auch von Benedikt an österreichischen und von De Paoli an genuesischen Verbrecherschädeln vorgefunden worden ist.

Cougnet zeigte bei seinen Studien an 50 Sträflingen, daß auch an deutschen Verbrechern dieselben Anomalieen vorkommen, die an den italienischen bereits nachgewiesen worden. Strabismus fand er bei 8 Prozent, Ptosis der Augenlider bei 16 Proz., auffällige Asymmetrie des Gesichtes bei 12 Proz., excessive Verwölbung der Stirn bei 8 Proz., Schmalheit derselben bei 6 Proz., flache Stirn bei 1 Proz., enormen Frontal-Sinus bei 22 Proz., abnorm große Kiefer bei 8 Proz. — Bei 45 unter den untersuchten 50 Subjekten, also in 90 Prozent der Fälle, war der germanische Typus nicht mehr erkennbar. Die letzterwähnte Thatsache erinnert an die bei Kretinen wahrgenommene Erscheinung, daß die ethnologischen Merkmale durch die der krankhaften Entwicklung überwunden und derart ersetzt werden, daß die von den verschiedensten Gegenden stammenden Kretinen einander so ähnlich sehen, als gehörten sie ein und demselben Volksstamme an. — Erwähnt sei noch, daß bei den Betrügern sich so gut wie keine Anomalieen vorfanden.

Lombroso beschrieb die Merkmale gewisser halb geisteskranker, halb verbrecherischer Individuen, die er mit dem Namen mattoidi bezeichnet; sie sind von der Sucht beherrscht, zu schreiben, zu streiten, und lassen sich oft zu Verletzungen, Totschlägen und insbesondere zu politischen Verbrechen verleiten. Das Excentrische ihrer Vorstellungen spricht sich gewöhnlich viel deutlicher in ihren Schriften als in ihren Reden aus. — Maxime du Camp teilte ein Autogramm des Troppman mit, welches die Neigung der Verbrecher bestätigt, sich über ihre Missethaten in Wort und Schrift auszulassen und dieselben auch graphisch darzustellen. — Bar. Fr. Ungern-Sternberg besprach einen interessanten Fall anscheinend transitorischer Psychose, bei welcher der Kranke eine schwere Selbstverstümmelung (Exstirpation beider Hoden) vollzog. Übrigens bot das Verhalten des Gemütes nach dem Anfalle manches Abnorme dar, das einen anhaltenden, wenn auch wenig ausgesprochenen psychopathischen Zustand verriet. Auch deutete die Anamnese auf neuropathische Anlage, und die später angestellte algo- und aesthesiometrische Prüfung ergab vielfache Anomalieen der Empfindlichkeit. Intelligenz ungetrübt.

Man wirft der anthropologischen Schule vor, daß sie revolutionär und unpraktisch sei. Den Gegenbeweis hat wohl Lombroso in seinem Werke: Sull'Incremento del delitto in Italia (1878 und 1879) geliefert. Als Ursachen der zunehmenden Häufigkeit der Verbrechen bezeichnet Verfasser außer den bereits im Uomo delinquente be-

sprochenen Kausalmomenten (s. oben) folgende Umstände: die auf Grund des königlichen Vorrechts gespendeten Begnadigungen und Freilassungen; die Irrtümer der an der metaphysischen Richtung festhaltenden Kriminalisten, welche noch immer Maßregeln einzuführen fortfahren, die mit dem zu erreichenden Zwecke in grellstem Widerspruche stehen (wie etwa die bedingte Freilassung, häufige Befreiung der Angeklagten von der Untersuchungshaft); die unbeschränkte Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen; den übermäßigen Einfluß des Advokatenstandes auf die Gesetzgebung, die unbeschränkte Freiheit der Versammlungen und Vereine, die bei niedrigem Kulturgrade der Gesamtbevölkerung leicht zu verbrecherischen Centren ausarten (auch die Zusammenscharungen von Kindern auf den Plätzen und Straßen größerer Städte muß als unheilvoll betrachtet werden); die zu leicht vergönnte Erlaubnis, Waffen zu tragen; den gänzlichen Mangel an Maßregeln gegen den Mißbrauch von Alkoholicis; die unzweckmäßige Einrichtung und Durchführung der Admonitionen und der polizeilichen Beaufsichtigung; das verkehrte Verfahren bei der Verweisung an Zwangs-Wohnorte, wobei den Verwiesenen die Arbeit angeraten und zur Pflicht gestellt, aber thatsächlich unmöglich gemacht wird (indem die Verwiesenen entweder auf kleine, fast unbewohnte Inseln gebracht oder bei den Arbeitgebern als gefährliche Subjekte verdächtig gemacht werden); vor allem aber die zahlreichen Umstände, welche den Verbrechern die Aussicht gewähren, der Strafe möglicherweise ganz zu entgehen: so das Institut der Schwurgerichte, das Begnadigungsrecht, die Verzögerung der rechtskräftigen Verurteilung durch das Kassationsverfahren, die Geringschätzung der Gutachten der Sachverständigen; endlich die überaus schlechte Einrichtung der Gefängnisse und Besserungs-Anstalten. An der Hand der positiven anthropologischen Daten sucht der Verfasser zu zeigen, daß der bei fortschreitender Kultur durch die vermehrten Berührungen, Bedürfnisse und Antriebe bedingten Zunahme der Verbrechen nur durch neue Präventivmittel ein Damm entgegengesetzt werden kann. Als solche Mittel empfehlen sich: die stärkere Besteuerung der geistigen Getränke, die Einführung sittlicher und wohlfeiler Schauspiele, um das Volk von den Schenken und Wirtshäusern abzuziehen; die Unterbringung von zum Verderben neigenden jungen Leuten in anständigen Familien; Allarm-Telegraphen; Arbeits-Kompagnieen für entlassene Sträflinge und für Landstreicher; Abschaffung des Begnadigungsrechtes; Beseitigung der auf bloße Formfehler gestützten Appellation und Kassation; Annahme und Durchführung des Grund-

satzes, daß die Appellation auch gegen den Verbrecher gerichtet sein dürfe, daß daher auch der Staats-Anwaltschaft das Appellationsrecht zustehe und das Urteil in zweiter und dritter Instanz auch zum Nachteile des Verurteilten abgeändert werden könne; Abschaffung der Schwurgerichte, wenigstens für die Fälle, wo das offene Geständnis des Thäters vorliegt; die Beschränkung der Wählbarkeit der Advokaten zu Volksvertretern im Abgeordnetenhause.

Welches Urteil man im ganzen über all diese Studien fällen mag, so viel ist unbestritten, daß sie einer Schule angehören, die, im Gegensatze zu den früheren, an die Stelle des Syllogismus die Beobachtung setzt, an die Stelle der Metaphysik die anatomische Anthropologie und die naturwissenschaftliche Psychologie, an Stelle der hypothetischen, dem Kausalitätsgesetze widerstreitenden Lehre vom „freien Willen", die psychologische resp. organische Notwendigkeit der gegebenen Willensäußerungen der Menschen überhaupt und des Verbrechers insbesondere, woraus sich natürlicherweise für die menschliche Gesellschaft dem Verbrechen gegenüber die Notwendigkeit der Gegenwehr ableitet. An Stelle eines übertriebenen Sentimentalismus zu Gunsten der Verbrecher setzt sie den wohlberechtigen Eifer für das Gemeinwohl, ohne darin in die Uebertreibungen des Altertums und Mittelalters zu verfallen. Und wenn sie die ideale sittliche Verantwortlichkeit des Menschen als Grundlage der strafrechtlichen Zurechnung fallen läßt (denn diese Verantwortlichkeit läßt sich nur darauf zurückführen, daß uns eine böse Handlung und ein böser Mensch, kraft der Beschaffenheit unseres Gemütes, mißfallen müssen, oder richtiger, daß wir eine Handlung und einen menschlichen Charakter, die uns mißfallen, böse nennen), so besteht sie um so mehr auf der thatsächlichen Verantwortlichkeit, d. h. Strafbarkeit, als notwendiger Konsequenz des der menschlichen Gesellschaft zustehenden Rechtes der Selbstwehr. Dem entsprechend gelten ihr weder sentimentale Betrachtungen, noch abstrakte Gerechtigkeitsbegriffe, sondern die Zweckmäßigkeit und die durch Erfahrung erprobte Wirksamkeit als Kriterien bei der Wahl der Strafmittel. Dabei legt sie auf die prophylaktischen Mittel ein noch größeres Gewicht als auf die eigentlichen Strafen, und verlangt daher wirksame Gesetze und administrative Maßregeln zur Bekämpfung der Trunksucht, zur Überwachung der Prostitution und zur Beschützung der Arbeiter, besonders der Minderjährigen. Und indem sie sich stets auf realem Boden bewegen will, sucht sie die

Autorität der Sachverständigen zu heben und die der Schwurgerichte (mit Ausnahme der technischen Jury's) herabzusetzen.

Jedenfalls hat diese Schule gegründete Aussicht auf Erfolg. Denn, weit entfernt bei ihren etwaigen Fehlgriffen beharren zu wollen, läßt sie gerne, im Gegensatze zu anderen Schulen, die einst verfochtenen Gedanken fallen, sobald sie deren Unrichtigkeit eingesehen. Ein Fehlgriff war es z. B., die bei einzelnen Verbrecherkategorieen nachgewiesenen Merkmale als Charakterzüge des Verbrechers überhaupt aufstellen zu wollen. Ein Fehlgriff war es, wenn sie, reagierend gegen die sentimentale Milde der alten Schule, auf einer übermäßigen Strenge der Strafen bestand. Doch diese Irrtümer, (in welche übrigens doch nicht alle Anhänger der naturwissenschaftlichen Richtung, sondern nur einzelne Schriftsteller, wie namentlich Lombroso, verfallen waren) wurden sofort aufgegeben, sobald sie erkannt wurden. Sich allmählich von ihren Fehlern befreiend, praktischer werdend, gelang es der anthropologischen Schule sehr bald, ihre Stimme der Strafgesetzgebung gegenüber zur Geltung zu bringen, ohne daß dadurch Veranlassung zu irgend welchen störenden Umwälzungen gegeben worden wäre.

Sie sollte unpraktisch sein! Fiel doch ihr erstes Auftreten zeitlich mit einer außerordentlichen Zunahme der Kriminalität zusammen, und war sie doch allein imstande gewesen, auf die Ursachen derselben hinzuweisen und die wirksamen Gegenmittel anzuraten, welche die alte Schule, bei ihrem Abscheu vor der Sozial-Statistik und dem psychologischen und somatischen Studium des Verbrechers, nicht ausfindig zu machen vermochte! Eine praktische Anwendung des anthropologischen Verfahrens, die sich füglich alle Schulen zu Nutzen machen können, besteht unstreitig darin, daß man ihm in Indicienfällen eben eine neue Reihe wertvoller Indicien entlehnt. — Ein wohlgebildeter, steinreicher 18jähriger junger Mann verletzt ein Weib am Kopfe, um es zu berauben. Das Weib klagt den Thäter beim Gerichte an, kann sich aber auf keine Zeugen berufen. Es stellt sich indessen heraus, daß der Thäter Enkel und Urenkel verurteilter Individuen ist. Er selbst bietet einen mongolischen Gesichtstypus und eine oxycephale Schädelform dar. Der Anklage und dem Opfer gegenüber trägt er die vollkommenste Apathie zur Schau. Diese Umstände trugen wesentlich zur Bekräftigung der Anklage bei, die auch wirklich die Verurteilung des Thäters zur Folge hatte. — Passanante, Urheber eines Mordversuches gegen den gegenwärtigen König von Italien (wozu er sich eines Messers um 50 Centimes bediente), wäre sonst ein Rätsel

für die Kriminal-Justiz geblieben, da alle Verschwörung und auch alle eigentlich republikanische Schwärmerei ausgeschlossen war. Die anthropologische Erforschung stellte ihn als halbwahnsinniges Subjekt bloß.

Ja, die Geschichte der letzten Jahre zeigt uns, daß die Vorschläge der naturwissenschaftlichen Schule, auch diejenigen nicht ausgenommen, die anfänglich am heftigsten bekämpft und angefeindet wurden, neuerdings ohne direktes Zuthun dieser Schule, lediglich unter dem Einflusse praktischer Bedürfnisse bei den vorgeschrittensten Kulturvölkern durchgeführt oder in Antrag gebracht worden sind: so die Gesetze gegen die Trunksucht in Frankreich, Holland, Schweden, Deutschland; so die Wiedereinführung der Körperstrafen, statt des Gefängnisses, für unmündige Verbrecher und der perpetuellen Haft für die unverbesserlichen Missethäter in England, dessen Beispiel auch Deutschland zu folgen geneigt scheint; so die Erweiterung der direkten Ladung und die Einschränkung der Appellationen, zwei Maßregeln, welche der Minister Villa in Italien durchzuführen bestrebt ist.

Denke ich an die in Italien und anderen Staaten in Antrag gebrachten Ehescheidungsgesetze, durch welche eine reichliche Quelle von Vergehen gegen die Sittlichkeit und wohl auch von schwereren Verbrechen abgeschnitten zu werden verspricht; an den in Deutschland vorbereiteten Gesetzentwurf zu Gunsten der Arbeiterklasse, so wie an das in Irland demnächst einzuführende neue Agrargesetz — beide berufen, durch Hebung des materiellen Wohlstandes in den Volksmassen auch auf die Gesittung die wohlthätigste Rückwirkung auszuüben — so drängt sich mir unwiderstehlich diese Ueberzeugung auf: jede Reform der Neuzeit beurkundet das Bestreben, nicht nur die abstrakten strafrechtlichen Bestimmungen der konkreten gerichtlichen Untersuchung gegenüber in den Hintergrund zu bannen, sondern auch das Gebiet beider zu Gunsten jener wohlthuenden Einrichtungen einzuschränken, die mit Recht als Strafsurrogate anzusehen sind, indem sie das Übel, bevor es seine verderblichen Früchte getragen, an der Wurzel zu heilen suchen, statt dasselbe, oft vergeblich, durch ein zweites Uebel — die Strafe — zu rächen.

6.

Die wissenschaftlichen Leistungen Italiens auf dem Gebiete des Strafrechts während der letzten zwei Jahre.

Von Professor Emilio Brusa in Turin.

Die seit dem 1. Januar 1866 auf allen anderen Gebieten durchgeführte Einheit der italienischen Gesetzgebung fehlt auf dem des materiellen Strafrechts. In Toskana gilt das toskanische Strafgesetzbuch von 1853; im übrigen Italien das sardinische vom Jahre 1859, welches mit einigen Modifikationen 1861 auf das ehemalige Königreich beider Sicilien ausgedehnt worden ist.

Die vielfachen Versuche, Einheit auch auf dem Gebiete des materiellen Strafrechts herzustellen, scheiterten bisher an äußerlichen Schwierigkeiten, besonders an dem fortwährenden Ministerwechsel. Diesem Umstande ist es auch zuzuschreiben, daß dem Entwurfe von Vigliani, der vom Senate 1875 genehmigt war, in der Abgeordnetenkammer nicht einmal die Ehre einer Diskussion zu Teil wurde; ihm ist es ferner zuzuschreiben, daß der Entwurf von Mancini über das erste Buch (Verbrechen und Strafen im allgemeinen) von der Abgeordnetenkammer im Dezember 1877 genehmigt, hingegen im Senate nicht erörtert wurde.

Außerdem boten gewichtige Schwierigkeiten einerseits die Frage der Todesstrafe, andererseits die der Gestaltung der Freiheitsstrafen. Die Lösung der ersten Frage kann nicht darin bestehen, daß man in Toskana den Henker wieder einführt, der von dort seit langer Zeit verbannt ist. Betrachtungen über die Nützlichkeit der Todesstrafe ließen den Senat und viele Staatsmänner zaudern; aber seit langem ging unter dem beständigen Einflusse der Wissenschaft jenen Betrachtungen auch das letzte Ansehen verloren, welches man ihnen noch beizulegen pflegte; und jetzt ist diese erste Schwierigkeit beinahe gänzlich überwunden. Hinsichtlich der Freiheitsstrafen muß man bekennen, daß mit Ausnahme von Piemont und Toskana die früheren Regierungen unter vielen anderen Dingen auch die Gefängnis-Ein-

richtungen teils mehr, teils weniger, teils gänzlich vernachlässigt hatten; und als man schließlich doch gezwungen war, das Gefängniswesen zu ordnen, fehlten nicht nur die Erfahrungen im Lande, sondern, was noch viel schlimmer ist, auch oft (und zwar besonders in den südlichen Provinzen) gute, ja sogar schlechte Strafanstalten.

Aus diesen Gründen wurden die Arbeiten zur Abfassung des Strafgesetzbuches häufig unterbrochen und blieben bis jetzt ohne definitiven Erfolg. Und doch war von Anfang an das allgemeine Verlangen nach einheitlicher Strafgesetzgebung so groß, daß man im neuen Reiche, um schneller zum Ziele zu kommen, sich gerne für eines der vorhandenen Strafgesetzbücher entschieden hätte, grade so, wie man es bezüglich der Strafprozeßgesetzgebung mit der nur in einigen Punkten verbesserten Strafprozeßordnung von Piemont aus dem J. 1859 gemacht hat.

Inzwischen haben auch bei uns die Studien über das Gefängniswesen einen starken Impuls erhalten; die Thätigkeit der Regierung war fortwährend darauf gerichtet, in dem Bestande der Strafanstalten die Lücken einigermaßen auszufüllen, über welche man sich früher sehr zu beklagen hatte. Allerdings ist der große Streit über die überseeische Deportation und jener über das Strafensystem, ob irisch oder gemischt (d. h. zu Anfang in Einzelhaft und dann System Auburn) u. s. w. noch lange nicht gelöst; allerdings weiß man noch nicht, bis zu welchem Punkte man die Einheit der Freiheitsstrafen durchführen soll: nichtsdestoweniger scheint aber auch dieses zweite Hindernis rechtzeitig zu verschwinden.

Aber auch, wenn die Einheit der Strafgesetzgebung erreicht ist, wird es doch noch manches zu verbessern geben, da das jetzt in Kraft stehende Strafverfahren kein nationales und kein vollendetes Werk ist, sondern nur vorübergehend für die Herstellung der Gesetzeseinheit diente. Die Strafrechtslehrer, welche unter mehr oder weniger despotischen Regierungen lebten, fanden in den politischen Verhältnissen keinen Antrieb und keine Gelegenheit, ernstlich über Reformen der Strafgerichts- und Strafprozeßordnung nachzudenken, welche nur auf dem Boden der Volksfreiheit emporzuwachsen pflegen. Und wenn auch die bürgerliche Freiheit, deren sich besonders die Toskaner selbst unter der Fremdherrschaft zu erfreuen hatten, solchen Reformen genügen konnte, wenn man selbst schon in Piemont politische Freiheit der Presse und der Genossenschaften ꝛc. mit Schwurgerichten in Preßsachen hatte, so ist es doch unbestreitbare Thatsache, daß die

großen Prinzipien der Anklage und Mündlichkeit, ebenso das des Schwurgerichts nicht in ihrem wahren und vollen Werte von den Rechtsgelehrten und Staatsmännern erkannt wurden. Die tiefgewurzelten Gewohnheiten des Inquisitionsprozesses, mochte derselbe auch in verschiedenen Provinzen mit einer gewissen Mündlichkeit und Öffentlichkeit der Schlußverhandlung verbunden sein, und der liebgewordene Gebrauch, französische Gesetzbücher nachzubilden, halfen mit, die Schaffung einer neuen, den wissenschaftlichen Forderungen entsprechenden, der neuen Zeitverhältnisse würdigen Strafprozeßordnung zu verzögern. Glücklicherweise hat die Stimme einiger weniger in der Gelehrsamkeit und den vorgeschrittenen Gesetzgebungen des Auslandes Wohlunterrichteter nicht darauf gewartet, bis uns unsere Erfahrungen in Prozeßeinrichtungen und Geschworenengerichten von selbst den guten Weg der Reformen gezeigt hätten. Es kam noch hinzu der große Unterschied zwischen dem bedeutenden seit lange bemerkbaren Fortschritte der Doktrin des materiellen Strafrechts auf der einen, und der unvollendeten Ausbildung jener Grundsätze, welche die politische und bürgerliche Freiheit im Strafprozeßrechte und der Gerichtsverfassung sichern sollten, auf der andern Seite. Dank dem immer mehr zunehmenden Einflusse der fremden und besonders der deutschen Wissenschaft hat sich auch in diesen beiden letzten Materien ein Fortschritt geltend gemacht, gelegentlich und infolge zweier hervorragender Gesetzgebungen, nämlich der Strafprozeßordnung nebst Gerichtsverfassungsgesetz für das deutsche Reich und noch mehr der österreichischen Strafprozeßordnung von 1873. Um sich einen annähernden Begriff zu machen von dem langen Wege, den die Strafprozeßstudien in Italien noch zurückzulegen haben, ehe sie sich mit denen auf dem Gebiete des materiellen Rechtes gleichstellen können, möge nur bemerkt werden, daß kein italienisches Werk auf jenem ersteren Studiengebiete existiert, welches sich mit Carrara's klassischem Programma del diritto criminale (parte gener. 2 Bde., parte spec. 7 Bde.) vergleichen ließe. Dieser unser bedeutendster Strafrechtslehrer läßt bei der Auseinandersetzung der Grundprinzipien des Strafverfahrens in dem allgemeinen Teile seines „Programma" die Unsicherheit der Lehren durchblicken, welche dazu bestimmt sind, sie zu erklären. Noch deutlicher hat er diese seine Ueberzeugung ausgesprochen in seiner akademischen Vorlesung 1873: Il diritto e la procedura penale (Opuscoli di diritto criminale vol. V opusc. XV), in seiner Einleitung zum Manuale di procedura penale von Weiske

(Florenz 1874), welcher er die österreichische St.P.O. von 1873 hinzugefügt hat, und, wenn auch nicht grade ausdrücklich, in seiner letzten Schrift: L'avvenire della scienza criminale (Opusc. vol. VII). Er selbst hat wiederholt die Studierenden auf diese Lücke aufmerksam gemacht, damit sie vorzugsweise ihre Studien statt dem materiellen Recht vielmehr dem Probleme widmen, wie die individuelle Freiheit den Bedürfnissen der Rechtsordnung gegenüber im Strafverfahren zu sichern sei.

Die Notwendigkeit und Dringlichkeit dieser Studien macht sich tagtäglich mehr bemerkbar anläßlich gewisser Einrichtungen, welche, wie die unmittelbare Ladung, die Ratskammer, die Kompetenz zur Feststellung der mildernden Umstände, die dem Beschuldigten zustehenden Garantieen während des Vor- und Zwischenverfahrens, das Schwurgericht, das System der Fragestellung, die Berufung in der Thatfrage u. s. w., zwar gegenwärtig geregelt sind, aber doch nicht den Erfolg haben, den man von ihnen verlangt. Im Gegenteil hat diese Unzulänglichkeit der Reformen auf dem Gebiete der Untersuchungshaft mit Einschluß der Freilassung gegen Sicherheitsleistung, insbesondere aber auf dem Gebiete des schwurgerichtlichen Verfahrens nach dem Gesetz vom 8. Juni 1874, ernste Bedenken wachgerufen; wird doch das Schwurgericht selbst seit einiger Zeit, allerdings mehr in der politischen Presse als in den Schriften der Juristen bekämpft.

So sind die Unsicherheiten, anstatt sich zu vermindern, nach einer Richtung wenigstens noch mehr gewachsen. Nicht ohne Eindruck blieb das Schwanken der deutschen Strafrechtslehrer über den Wert der Schöffengerichte. Nicht etwa weil unsere besten Kriminalisten sich über diese Einrichtung täuschten, sondern wegen der Schwierigkeit, die Jury auf das Gebiet der Zuchtpolizei auszudehnen, wollten manche eine Umbildung der Geschworenengerichte herbeiführen, welche allmählich ihre gänzliche Abschaffung vorbereiten sollte.

Für jetzt denkt man unter dem Drange der Umstände mehr daran, die schon bestehende Strafprozeßordnung in einigen Punkten abzuändern, als eine neue ins Leben zu rufen. Und von diesem Gesichtspunkt aus hat der Justizminister Villa am 9. März 1880 der Abgeordnetenkammer einen Entwurf vorgelegt. Dieser ist im wesentlichen darauf gerichtet, die zu sehr verschlungenen Gewebe des gegenwärtigen Verfahrens zu vereinfachen, ohne jedoch das System zu ändern, indem er nur die in der Praxis schon als erfolgreich bewährten Prinzipien demselben einfügt. Zu diesem Zwecke schlägt

Villa in jenem hervorragenden Gesetzentwurf die Ausdehnung der unmittelbaren Ladung vor; außerdem befreit er den Vorsitzenden des Schwurgerichtshofes von den beiden überflüssigen beisitzenden Richtern, die doch nur zur Verzögerung der Sache beitragen; aus dem Verhör des Angeklagten, jetzt vom Präsidenten geleitet, wird der inquisitorische Charakter verbannt, dagegen das Kreuzverhör der Zeugen und Sachverständigen unter Überwachung des Vorsitzenden eingeführt. Die Ladung neuer Zeugen und Sachverständigen wird der diskretionären Gewalt des Vorsitzenden entzogen, und den Parteien und dem Urteil der Geschworenen, welche in öffentlicher Sitzung heimlich beraten, anheimgegeben; bei der Bildung der Spruchliste der Geschworenen ist jede Möglichkeit einer Willkür oder Begünstigung ausgeschlossen; die ungerechte Beschränkung der Freilassung während der Untersuchung ist aufgehoben; und endlich wird auch für die Zuchtpolizeisachen die Mitwirkung eines Richters, der an dem Vor- oder Zwischenverfahren Teil genommen hat, in der Hauptverhandlung ausgeschlossen.

Überzeugt, daß das Strafverfahren in Italien Weiterbildung und teilweise Reform verlange, nicht aber eine gänzliche Veränderung, haben es die bedeutenderen unserer Rechtslehrer für ihre Pflicht gehalten, nur einfache Kommentare zu liefern. Und so haben wir zwei umfangreiche Werke dieser Art, das eine von Saluto, das andere, systematisch und wissenschaftlich angelegt, von Borsani und Casorati. Jedoch haben Casorati selbst, Cesarini und andere uns mit Rücksicht auf die Zukunft schon ernste kritische Arbeiten über nationale und vergleichende Gesetzgebung geliefert mit wohl überlegten Verbesserungsvorschlägen für die wichtigsten Teile des Strafverfahrens. So bereiten sich die zur Reform nötigen Studien auch im Strafverfahren vor, während die praktischen Erfordernisse, hergenommen aus der in Kraft stehenden Gesetzgebung, doch nicht außer Acht gelassen werden.

In der Absicht, die deutschen Leser in Kenntnis zu setzen von den wichtigsten Werken, welche während der beiden letzten Jahre in Italien erschienen sind, hielt ich es für angemessen, obige Notizen vorauszuschicken, die mir notwendig erscheinen zur Orientierung über den allgemeinen Stand unserer Gesetzgebung, über ihre Bedürfnisse und die Tendenzen, welche sich gegenwärtig mehr und mehr auf der Halbinsel bemerkbar machen.

Um diese meine Übersicht und die anderen, welche seinerzeit folgen

werden, möglichst geordnet und vollständig zu geben, werde ich zuerst von den systematischen Werken sprechen, die sich auf das ganze Strafrecht und Strafverfahren beziehen, sodann von den Monographieen, und zwar auch von den wichtigeren, welche in periodischen Zeitschriften veröffentlicht worden sind. In den Jahren 1879—80 wurde in Italien kein Gesetz publiziert, welches Beziehungen zu unserem Gebiete hätte, andernfalls würde ich an dritter Stelle auch von der Bewegung in der Strafgesetzgebung Rechenschaft ablegen.

1. Allgemeine systematische Werke.

Streng genommen wäre in diese Abteilung kein in den genannten Jahren erschienenes vollständiges Werk einzureihen; die beiden einzigen, denen man, in gewissem Sinne, hier ihren Platz einräumen könnte, wären: Carrara, Programma di diritto criminale, spezieller Teil, Bd. 1—3, und Codice di procedura penale italiano commentato da Giuseppe Borsani e Luigi Casorati vol. IV. Jeder Band des speziellen Teiles des Programma enthält Monographieen über einzelne Verbrechen, die zwar kein vollständiges Handbuch bilden, aber doch von denselben allgemeinen Prinzipien ausgehen. Ich kann daher wohl die Gelegenheit benutzen, um mit wenigen Strichen die allgemeine Natur des Werkes von Carrara zu zeichnen, welches in Italien unbestritten den ersten Rang einnimmt und seine Autorität in der Wissenschaft, wie in der Praxis geltend macht. Auch in betreff des Kommentars von Borsani und Casorati werde ich einen kurzen Hinweis auf den allgemeinen Charakter des Werkes geben, um schließlich die Aufmerksamkeit auf den zu Ende des vorigen Jahres veröffentlichten 4. Band hinzulenken.

Carrara muß als Fortsetzer und Förderer jener wissenschaftlichen Schule angesehen werden, welche nach und nach in Italien Wurzel schlug und durch die Leistungen hervorragender Kriminalisten sich entfaltete und zwar vor allen durch die Carmignani's, welchen Carrara selbst seinen Lehrer nennt. Dank einer außerordentlichen Fähigkeit, die kleinsten und entferntesten Entwicklungen der Prinzipien zu analysiren, Dank einer ungemein tiefen synthetischen und logischen Fassungskraft in allen Teilen der Strafrechtswissenschaft, wußte er die durchaus logische und exakte Methode Carmignani's und die technische Sprache, die von ihm vorgeschlagen war, in ihrem ganzen und vollen Werte zu schätzen; mit solchen Mitteln ausgerüstet und gefördert durch seine einzig dastehende Kenntnis der antiken und modernen lateinischen Schriftsteller, hat er in der

bewunderungswürdigsten Weise das ganze Gebäude des materiellen Strafrechts wieder aufgebaut. Es genügt hier wohl der Hinweis auf seine Darstellung der Lehre vom Versuch, Rückfall, seine Unterscheidung zwischen Verbrechen, die zum unmittelbaren Nachteile des Individuums, und solchen, die zum unmittelbaren Nachteile der Allgemeinheit gereichen, auf seine Bekämpfung der Sonderklasse des politischen Vergehens, die allerdings wenig überzeugend ist, auf die unzähligen Berichtigungen der irrigen Lehren und Meinungen, die er in verschiedenen Schulen und in der Praxis gefunden, auf den philosophischen und rationellen Geist, der in allen Teilen seiner Werke vorherrscht und mit dem er jede Ansicht auf die Grundpfeiler der Wissenschaft zurückführt u. s. w. Es möge dies genügen, um zu zeigen, daß das Genie Carrara's nicht unfruchtbar gewesen ist, wie einzelne zu behaupten beliebten, gleichsam als wenn nach Romagnosi und Carmignani Italien kein fruchtbares Talent in den Zweigen der Strafrechtswissenschaft mehr hervorgebracht hätte. Wenn jetzt dem physikalischen und psychophysikalischen Experimentalismus gegenüber der Strafrechtslehrer von Pisa in seiner individuellen Richtung schon zu weit vorgeschritten ist, als daß er sich in das Handgemenge mit jenem Mut und jener Kraft zu stürzen vermöchte, die nötig sind, um sich eine neue Krone aufs Haupt zu setzen: so wäre es doch undankbar zu vergessen, wieviel ihm der Fortschritt der Wissenschaft in unseren Tagen verdankt. Unter seinen unzähligen Schülern wird es sicherlich an solchen nicht fehlen, welche, auf gesunde Prinzipien und ausgedehntes Studium der rationellen und experimentellen Psychologie gestützt, es verstehen werden, den Irrtümern, welche die moderne Schule verbreitet, das Terrain streitig zu machen

Carrara's Arbeiten sind schon seit geraumer Zeit in Deutschland wohl bekannt; weshalb also hier noch unnötige Worte verlieren, um ihre Bedeutung von neuem zu zeigen? Es ist lediglich zu bemerken, was in Deutschland niemand mehr bezweifelt, daß infolge seines Hauptwerkes der Professor in Pisa, was auch immer Mittermaier in den Heidelberger Jahrbüchern der Litteratur schrieb, der erste Strafrechtslehrer Italiens ist, sowie es Wächter für Deutschland war und Faustin Hélie es in Frankreich noch ist. Pessina, einer der ausgezeichnetsten italienischen Kriminalisten, urteilt folgendermaßen über Carrara: „Nicht ein pedantischer Nachahmer der fremden Kommentatoren, sondern eifrig und unabhängig in der Erforschung gemäßigter Grundsätze über die Bestrafung der verschie-

denen Verbrechen, hat er angemessene Definitionen und die klarsten und umfassendsten Regeln aufgestellt, die sich allen Bedürfnissen der Praxis, allen Untersuchungen des Advokaten, und allen richterlichen Abschätzungen anpassen lassen; er hat in manchen Fragen Punkte berührt, an die man früher nicht gedacht hat, jedoch nicht ohne dabei alle früheren Untersuchungen und deren Resultate in Betracht zu ziehen, deren vollständige reife Ernte er eingesammelt; er hat fortwährende Vergleiche angestellt zwischen dem sardischen und dem toskanischen Strafgesetzbuch, über ihre Übereinstimmungen und ihre Abweichungen, indem er eine durch vergleichende Prüfung der verschiedenen fremden Gesetzgebungen vervollständigte Kritik über beide lieferte; er war endlich bestrebt, sein Buch für einen doppelten Zweck nützlich zu machen, für die Schule und das Forum, indem er in den jedem Paragraphen beigefügten Anmerkungen auf alles verweist, was die gewöhnlichen Bedürfnisse des praktischen Lebens verlangen."

Der Kommentar von Borsani (Generaladvokat) und Casorati (Appellationsgerichtsrat) ist eine ausgezeichnete, wohlgeordnete und übersichtliche Auslegung des Gesetzes, der es an tiefen und eingehenden Studien auf dem Felde der Wissenschaft und der vergleichenden Gesetzgebung durchaus nicht fehlt. Von diesem doppelten Gesichtspunkte aus kann man ihn als ein Werk bezeichnen, welches mit der klassischen Arbeit von Hélie wetteifert, ohne jedoch in unnützer Weise den geschichtlichen Teil wiederzugeben, und welches man, fortwährend geleitet von einfachen und sicheren Prinzipien, leicht und stets mit großem Nutzen liest. Von den gegenwärtigen Gesetzgebungen legen die Verfasser hauptsächliches Gewicht auf die neue deutsche und österreichische StPO. Dies möge genügen, um den Geist des Werkes zu charakterisieren, welches jetzt beim vierten Bande angelangt seiner Beendigung entgegen geht. Um eine Idee von der vortrefflichen Stoffverteilung zu geben, sei hier der Inhalt wenigstens den Titeln nach angeführt. Band I. Tit. I. Öffentliche Klage und Staatsanwaltschaft. II. Deliktische Civilklage. III. Erlöschen des Klagerechts. IV. Gerichtsverfassung. V. Gerichtsbarkeit. VI. Zuständigkeit. Band II. Tit. VII: Unmittelbare Ladung, frische Tat und summarisches Verfahren. VIII. Gerichtliche Polizei. IX. und X. Vorverfahren. Band III. Tit. XI.—XIII. Zwischenverfahren, Untersuchungsrichter, Rats- und Anklagekammer. XIV. Vorführungs- und Haftbefehl; Freilassung gegen Sicherheitsleistung nach dem Gesetze vom 30. Juni 1876, welches zwischen dem 2. und 3. Bande

eingeschaltet ist. Band IV. Tit. XV. Hauptverhandlung. XVI. Öffentlichkeit. XVII. Mündlichkeit. XVIII. Kontradiktorisches Verfahren. XIX. Urteil und Protokollierung des Hauptverfahrens. Jeder Titel ist in Kapitel, und diese sind in Paragraphen eingeteilt.

Die Verfasser betrachten die Staatsanwaltschaft als ein Erzeugnis freier Zeiten und wollen, daß man sie in Italien, wo man ihre Reform verlangt, erst reifen lasse (§ 83); sie enthüllen den Fehler, den die italienische Gesetzgebung mit Rücksicht auf die Civilpartei begangen hat und schlagen vor, denselben durch die Privatklage zu verbessern, um den natürlichen Leidenschaften der Geschädigten ein Sicherheitsventil zu schaffen und die Würde des Strafverfahrens zu heben. Nach der in Italien vorherrschenden Meinung sprechen sie der Strafverjährung jeden Einfluß auf die Civilklage ab, aber ohne durch die dafür geltend gemachten Argumente, insbesondere die seltsamen Behauptungen in dem Berichte zum Strafgesetzentwurf von Mancini, von der Richtigkeit dieser Anschauung überzeugen zu können. Es scheint dem öffentlichen Bewußtsein zu widerstreben, die Zulassung einer Civilklage offen zu halten, wenn das öffentliche Bewußtsein selbst durch den Mund des Gesetzgebers erklärt, das Verbrechen vergessen zu haben, aus dem allein die Civilklage entstehen kann. Die Autoren unterziehen nach dem Vorbilde Geyers das jetzt von der deutschen Gesetzgebung aufgenommene Institut der Schöffengerichte (Bd. IV.) einer gerechten Kritik; aber sie lassen nicht klar genug erkennen, welches nach ihrer Meinung die Reformen seien, die nach dem Gesetze von 1874 noch hinsichtlich der italienischen Jury eingeführt werden könnten, welche letztere sie kluger Weise erhalten wollen. Es scheint nur, als wollten sie das Urteil der Geschworenen beschränken, ihnen z. B. Feststellung der „mildernden Umstände" entziehen. Mit Recht ermahnen sie das Land, sich auf die Reformen, die nicht mehr so fern sind, vorzubereiten, und malen mit lebhaften Farben die Schwierigkeiten derselben (§ 1333), wobei sie jedoch von der Nachahmung Deutschlands in Betreff der Schöffengerichte abraten.

Bei Besprechung der Grundsätze der Mündlichkeit und des kontradiktorischen Verfahrens verfallen sie in keinen jener nunmehr von der Wissenschaft und der Praxis verworfenen Fehler der oft formalistischen französischen Gesetzgebung; sie tadeln auch die in der italienischen Prozeßordnung sich findende bizarre und byzantinische Unterscheidung zwischen Beweiszeugen und Aufklärungszeugen, beziehungsweise zwischen der Verlesung der Aussagen dieser und jener

den Mißbrauch des schriftlichen Verfahrens bei der korrektionellen Berufung und bei den geringeren Sachen in erster Instanz (§§ 1383 und 1386), die Verletzung des Prinzips der Continuität der Hauptverhandlung außerhalb des Assisenhofes (§ 1383), die Verschiedenheit der Behandlung der Berufungen, je nachdem sie vor den Appellationshof oder vor das Zuchtpolizeigericht gebracht werden (§ 1393), sowie die Bestimmung, daß die Notwendigkeit der persönlichen Gegenwart des Angeschuldigten bei der Hauptverhandlung abhängig gemacht wird von der Art der Strafe (Geldstrafe) und nicht etwa von dem Verbrechen, wie es doch sein sollte (§§ 1398 und 1403). Sie schätzen ganz richtig den Wert der Vernehmung des Beschuldigten für dessen Verteidigung (§§ 1403, 1406 und 1438), und mißbilligen die spitzfindigen und verwirrenden Unterscheidungen, welche das französische Recht in der Praxis macht (§ 1402). Sehr gut hervorgehoben ist der Unterschied der legislativen Systeme in Betreff des Kontumazialverfahrens (§ 1405), und viele Bemerkungen sind größeren Interesses würdig. Die Verfasser treten mit Entschiedenheit für die wichtigsten Reformen ein, welche im italienischen Strafverfahren wünschenswert sind; sie empfehlen die Zulassung der Verteidigung (mit den nötigen Vorsichtsmaßregeln) schon im Vorverfahren (§ 1415); sie schlagen vor, es möge der Vorsitzende der unangenehmen und gefährlichen Aufgabe der Vernehmung der Zeugen und Sachverständigen überhoben werden, wofür sie unter anderen triftigen Gründen auch den angeben, daß man durch Einführung des Kreuzverhörs den Anlaß zu den endlosen Verteidigungsreden beseitigen würde; treffend charakterisieren die Verfasser die Rudimente des inquisitorischen Verfahrens, die in den verschiedenen Stadien des italienischen Prozesses und auch in der Hauptverhandlung selbst übriggeblieben sind (§ 1457). Sie neigen zu dem österreichischen System hin, nach welchem der öffentliche Ankläger keinen Vorschlag über das Strafmaß macht (1465), und wollen nicht, daß ihm der Rücktritt von der Anklage abgeschnitten werde (1467) u. s. w. Man kann dagegen wohl nicht mit ihnen übereinstimmen, wenn sie das Verbot, die Verwandten des Angeklagten als Zeugen zu vernehmen, billigen (1484, 1485, 1488 und 1492).

Schließlich will ich noch erwähnen, daß Borsani und Casorati auch, soweit es sich um die Vermengung religiöser und rechtlicher Vorstellungen handelt, Progressisten sind, indem sie die Säkularisierung der Aussagen wollen, d. h. die Abschaffung des Eides; das

Gesetz von 1876, welches das Wort „ich schwöre" auch für Nicht-Gläubige aufrechterhält, hat damit die Frage nicht vollständig gelöst.

II. Monographieen.

Die ausführlichste unter den in den Jahren 1879—80 erschienenen Monographieen ist die des Advokaten Silvio Campani aus Modena: La difesa penale in Italia. Studii teorici e pratici (2 Bde, Bologna). Es sind Bemerkungen, die der Verfasser bei Ausübung seiner Advokatenpraxis zu machen Gelegenheit hatte. Die Arbeit ist wohl geordnet, und erstreckt sich, wie es die Natur des Themas erfordert, auf alle Phasen des Verfahrens, in welchem die Verteidigung eintritt oder eintreten sollte. Bd. I handelt von der Verteidigung im Vorverfahren, Bd. II von der in der Hauptverhandlung und im Rechtsmittelverfahren bis zur Rehabilitierung des Verurteilten und der Ausstreichung aus den Strafregistern, worüber ihm eine kleine Schrift unbekannt geblieben ist: Sante Martinelli, Del certificato di penalità (Neapel 1867). Ab und zu erhebt sich der Verfasser auch bis zur Kritik des Gesetzes und der Praxis. Er bekämpft das Resumé des Präsidenten (§ 6), kritisiert das Gesetz von 1876 über Untersuchungshaft und Freilassung gegen Sicherheitsleistung, die Mißbräuche der Verteidigung von Amtswegen (§§ 56, 144, 145, 147), und strebt nach einer Reform der Verteidigung, welche der Thätigkeit des Advokaten eine größere Entwicklung gestattet, geht aber nicht über einen allgemeinen Wunsch hinaus und würdigt nicht einmal die Idee Carrara's (Programma § 867,2), die Verteidigung zur Magistratur zu erheben, um die Thätigkeit des Staatsanwalts während des Vorverfahrens zu überwachen (contra Geyer). Campani ist ein fleißiger und urteilsfähiger Ausleger, aber kein zu gelehrter Kenner der auswärtigen Gesetzgebungen und Erfahrungen; in diesen hätte er wertvolles Material finden können, um seine Reformentwürfe in Einklang mit der nationalen Gesetzgebung zu bringen. Seinem Werke schaden gewisse kleinliche Vorschriften und Regelchen über Haltung, Auftreten, Stimme, Bewegungen 2c. des Verteidigers (darin war übrigens Mittermaier nicht weniger peinlich) und ein langer und unnützer Vortrag gegen die Anwendung des Käfigs (gabbia) für die vor dem Schwurgericht Angeklagten.

Über dasselbe Thema hatten früher geschrieben Carrara (opuscoli, 6. Bd. p. 49—85), Giuriati, Arte forense, Turin 1878 u. 1879. Der Exminister Zanardelli veröffentlichte in

Florenz seine „L'Avocatura", welche zwei gute Reden des Autors als Präsidenten der Advokatenkammer zu Brescia enthält, und zwar die eine über die Quelle und Entwicklung der Institution in den verschiedenen Ländern und über die hohen Verdienste, die durch sie der Sache der Freiheit geleistet worden, die andere über die Rechte und Pflichten des Advokaten.

Am wichtigsten von allen, wegen der Gelehrsamkeit und wegen der tiefen Durchdringung der italienischen wie ausländischen, besonders aber der deutschen und österreichischen Wissenschaft, sind auf dem Gebiete des Strafverfahrens die Monographie von Cesarini, L'appello in materia penale (in der Riv. pen. IX u. X; Florenz 1879) und die Studien Casorati's: Il processo penale e la riforma, deren Veröffentlichung im Monitore dei tribunali von Mailand 1878 begonnen, erst 1881 zu Ende kam, und daher erst bei Besprechung der Litteratur des J. 1881 gewürdigt werden kann.

Cesarini formuliert seine Reformanträge, deren Wert durch die langjährige Erfahrung des Autors erhöht wird, in wenigen Sätzen. Nach geschichtlichen und rechtsvergleichenden Vorbemerkungen erinnert er an alle die vielfachen Reformen, wie sie, eine nach der andern, in Italien und anderswo vorgeschlagen, erprobt und zur Ausführung gebracht worden sind; er prüft die Natur dieser Einrichtungen und ihre Resultate in der Praxis, und würdigt die Gründe der Konservativen ebenso wie die für die vorgeschlagenen Neuerungen vorgebrachten Argumente, um mit einer Reihe eigener Vorschläge zu schließen. Er behandelt insbesondere die Unicität des Richters bei Polizeiübertretungen, die Kollegialität bei Vergehen und Verbrechen, verlangt feste und unabänderliche Normen über die Gerichtsbarkeit und die Zuständigkeit, befürwortet die Reform der Staatsanwaltschaft, die Einführung der subsidiären Privat- und Popularklage, die Verbesserung der gerichtlichen Polizei und der unmittelbaren Ladung; er will Voruntersuchung ohne kontradiktorisches und öffentliches Verfahren, aber mit Erweiterung der Parteirechte; an die Stelle der obligatorischen gerichtlichen Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens soll die fakultative Beschwerde des Angeklagten treten, das Kontumazialverfahren soll abgeschafft, das Kreuzverhör aufgenommen, die Unmittelbarkeit und Öffentlichkeit strenger durchgeführt, der Gang der Hauptverhandlung vereinfacht und deren Verlauf abgekürzt werden. Er spricht sich (im Gegensatze zu Geyer, Heinze u. a.) gegen das Erfordernis der Einstimmigkeit bei der

Fällung des Urteils aus; die Berufung will er den Entscheidungen des Einzelrichters gegenüber aufrecht erhalten, im übrigen beseitigen und durch die Nichtigkeitsbeschwerde oder Revision ersetzen, indem er zugleich (übereinstimmend mit Grippo in der neapolitanischen Revue Il Filangieri 1878) die Erweiterung des letztgenannten Rechtsmittels vorschlägt, ohne aber aus demselben eine zweite Berufung machen zu wollen.

Giuseppe Taranto von Palermo, schon durch gute Arbeiten bekannt (Tentativo punible e sue relazioni colla complicità nei reati, Palermo 1876, pp. 191, Scritti criminali, Palermo 1878, pp. 235), giebt uns einen neuen Beweis seiner Thätigkeit in der Schrift: Analisi degli indizi e della qualità dei testimonii in materia criminale, Palermo 1880, p. 88. Auch er will den Kreis der Personen, die fähig sind Zeugnis abzulegen, erweitern, und bekämpft die Unterscheidung zwischen Aufklärungs- und Beweiszeugen.

Gabriele Napodano, Verfasser verschiedener Monographieen (Problemi di una filosofica del diritto, Neapel 1874; Il diritto penale romano nelle sue attenenze col diritto penale moderno, Neapel 1878), veröffentlichte zuletzt seine in der Universität (en miniature) in Macerata gehaltenen Vorlesungen: Il diritto di punire e la imputabilità umana, Neapel 1879, pp. 35; Il concetto e la determinazione dello Stato, ebendas. 1880, pp. 68 und Del pubblico ministero nei popoli civili e delle sue condizioni in Italia, ibid. 1880, pp. 157. Wie im allgemeinen den neapolitanischen Juristen, so mangelt es auch diesem jungen Autor nicht an beträchtlicher Fähigkeit zu metaphysischer Spekulation; sie ist nur für den allgemeinen Geschmack ein wenig transcendental. Dies tritt am deutlichsten hervor bei seinen Betrachtungen über die Strafe, die er als ein nur scheinbares Übel auffaßt und über die menschliche Freiheit an sich, die er als Bestimmung des Willens zum Guten (wer beweist das?) definiert. Doch läßt er (darin liegt ein Widerspruch mit dem früher Gesagten) historische Begrenzungen der Freiheit zu; ohne sich der von Lombroso (und anderen) vertretenen Auffassung des Verbrechens als eines natürlichen und notwendigen Produktes aus Organismus und Umständen anzuschließen, erhebt er mit Recht Tadel gegen die Strafgesetzbücher, welche den normalen Menschen als absolut und vollständig frei ansehen, während der geschichtliche Mensch sich inmitten von äußeren Umständen befindet, die auf seine Entschließungen Einfluß haben. Er spricht die volle Wahrheit aus, wenn er betont, daß wir

in der Wissenschaft des Strafrechts romantische Sentimentalität und gewaltthätigen Materialismus, Formalismus und Positivismus als gleich verderbliche Feinde bekämpfen müssen. In seinem Buche über die Staatsanwaltschaft sucht Napodano den geschichtlichen Ursprung derselben in der inquisitio ex officio des kanonischen Rechts, verfolgt ihre Entwicklung in Frankreich und den verschiedenen Staaten Deutschlands, behandelt die Gestaltung der öffentlichen Klage in England, Schottland und Irland und in den Vereinigten Staaten, sowie in den italienischen Gesetzen, und schließt sein Buch mit Reformvorschlägen, unter welchen der, dem Staatsanwalt eine der richterlichen ähnliche Unabsetzbarkeit zu gewähren, von besonderer Wichtigkeit ist. Wie die andern besseren italienischen Schriftsteller will auch er den Untersuchungsrichter der Abhängigkeit von dem Staatsanwalt entziehen und die Oberleitung dieses letzteren auf die niederen Gerichtspolizeibeamten beschränken; die Verteidigung der Anklage gleichstellen; den Staatsanwalt von dem seiner Stellung nicht entsprechenden Amte der Vollziehung des Urteilsspruchs befreien, weil seine Aufgabe mit dem Urteil aufhört; ihm die Oberaufsicht über die gerichtlichen Gefängnisse nehmen, weil dem Gefangenen das Recht zusteht nur der richterlichen Autorität unterworfen zu sein.

Auf dem Gebiete des materiellen Strafrechts hebe ich hervor Pessina's Vorlesung: Il naturalismo e le scienze giuridiche, Neapel 1879, p. 45, wo der Autor eine Kritik der materialistischen, empirischen, evoluzionistischen u. s. w. Systeme giebt,[1]) und eine Abhandlung desselben Verfassers über die Lotta per il diritto come principio organico della giustizia penale e della sua evoluzione nella storia, (im Annuario delle scienze giuridiche, sociale e politiche, herausgegeben von Prof. C. F. Ferraris, Mailand 1880, vol. I p. 96—111). Der Kampf muß, nach dem neapolitanischen Strafrechtslehrer, die Gewalt des Rechts darstellen und zum Siege desselben mitwirken; er darf sich nicht gegen den Verbrecher, sondern muß sich gegen das Verbrechen wenden; dies würde man bewirken,

[1]) Ein ähnliches Thema habe auch ich gewählt für meine Antrittsrede: La morale e il diritto criminale al limbo, Turin 1880, pp. 50; dieselbe Frage wurde auch von Siciliani behandelt: Socialismo, darwinismo e sociologia moderna, zweite um eine neue Arbeit: Le questioni contemporanee vermehrte Auflage, Bologna 1879, (vgl. das Kapitel: L'uomo delinquente, il gius criminale e la psicofisiologia nella società moderna, p. 199—262).

wenn man den Verbrecher im verdienten Schmerze die höhere Macht des Rechts, welches er verletzt hat, fühlen ließe, und wenn man ihn zum gesetzlichen Leben zurückführte mittels der erziehenden Zucht, der ihn die Strafe unterwirft.

Eine Arbeit voll kühner Ideen ist die von R. Garofalo: Di un criterio positivo della penalità, Napoli 1880, p. 93: ein Versuch, den Positivismus in die Strafrechtswissenschaft einzuführen. Es ist unmöglich, in wenigen Worten einen genauen Bericht über die Arbeit zu geben, ohne sie zu wiederholen. Garofalo findet, daß es dem jetzt geltenden Strafensystem an festen und klaren Prinzipien fehle, und daß die Statistik seine Unzulänglichkeit nachweise, am meisten in Italien, welches nach einer weit verbreiteten Meinung den traurigen Ruhm größter Kriminalität genösse. Man habe die Diagnose der Krankheit nicht gemacht, ehe man das Heilmittel lieferte, man habe nicht geprüft, ob dasselbe Strafensystem auf alle Verbrecher dieselbe Wirkung übe. Den gewöhnlichen und beständigen Ursachen des Verbrechens, auf die schon Romagnosi hingewiesen hat (Mangel an Lebensmitteln, Erziehung, Aufsicht, Gerechtigkeit), fügt er noch die angeborenen oder erworbenen meteorischen und physiologischen hinzu (Jahreszeiten, Alter, Cölibat, Handwerk, Vererbung, Empfindungen, Krankheit, Leidenschaften und Wahnsinn); deshalb müsse man vielleicht annehmen, daß der größere Teil der Verbrecher durch organische Ursachen von seinem Verhängnisse zum Verbrechen hingedrängt werde. Zwischen Gesundsein und Kranksein lasse sich keine scharfe Grenze ziehen, und wäre dies auch möglich, so ließe sich daraus nicht schließen, daß Geistesgesunde nicht auch notwendig zum Verbrechen getrieben würden . . . „Das Bestehen natürlicher, besonders physiologischer Ursachen für Verbrechen kann heutzutage niemand mehr leugnen". Hieraus folgert Verf. überall da Straflosigkeit, wo im Zusammenhang mit anthropologischen Momenten Motive, Reize, atavistische Ursachen und sonst das Delikt erzeugende zufällige Umstände aufgefunden werden oder sich vermuten lassen. Um dieser Folgerung zu entgehen, muß an Stelle der Grundlage der Zurechnungsfähigkeit, die sich zu verflüchtigen und zu verschwinden droht, ein System präventiver Strafmittel gesetzt werden. Nach Erörterung der verschiedenen Maßstäbe der Schwere von Verbrechen, hält er sich an das Merkmal Romagnosi's, wonach die Art des verbrecherischen Antriebs über den entgegenzusetzenden Gegenreiz entscheiden soll, indem

er hiermit das fernere der Gefährlichkeit für Sicherheit und Freiheit und der Wahrscheinlichkeit weiterer Verbrechen verbindet. Deshalb scheidet er schwere und leichte Verbrechen, begangen von schweren (Gewohnheits-) Verbrechern und von leichteren (Nicht-Gewohnheits-) Verbrechern.

Ist das Delikt ein Produkt äußerer oder organischer Ursachen, so sind auch die Thaten Geisteskranker, Geistesgestörter, Rasender u. s. w. Verbrechen, die wegen der Verhältnisse des Thäters große Gefahr der Wiederholung in sich bergen; für sie soll auf unbestimmte Zeit Reklusion als Strafe gelten (abgesehen von Kleptomanie, die leichter gezügelt werden kann und nicht unersetzlichen Schaden verursacht). Für im gewöhnlichen Sinne Geistesgesunde soll die Strafe den Zweck allgemeiner Abschreckung haben, falls sie die That nicht aus angeborener Schlechtigkeit, vielmehr aus wahrscheinlich nicht mehr sich wiederholenden Antrieben (hierarchischer Gehorsam, metus reverentialis, Drohungen Vorgesetzter) begingen; wurden sie dagegen durch dauernde Gründe (angeborene schlechte Triebe) oder leicht sich wiederholende bewogen (fehlende Willensstärke), dann soll die Strafe neben jenem allgemeinen Zweck auch als Spezialprävention dienen, d. h. Rückfälligkeit verhüten. Hohes Alter und Jugend lassen den Thäter als weniger gefährlich erscheinen; bei jugendlichen Verbrechern soll die Strafe auch eher bessern als abschrecken. Ist nun die Zahl der Rückfälle ein sicherer Maßstab der Gefährlichkeit, so muß eine höchste Grenze festgesetzt werden, über die hinaus der Delinquent für unverbesserlich erklärt wird; bei einzelnen Verbrechen muß auch die Strafe die Möglichkeit des Rückfalls geradezu ausschließen. Kurzum, Garofalo will das nur subjektiv vollendete Verbrechen als objektiv vollendetes strafen, wenn der Schaden nur aus zufälligen Gründen nicht eintrat.

Im 4. und letzten Kapitel wendet er sein Strafkriterium auf einzelne Verbrechensarten nach deren Einteilung in vier verschiedene Klassen der Kriminalität an: 1) zu den leichten Verbrechen, bei denen die Strafe einen Besserungsversuch darstellt, rechnet er Müßiggang und Vagabundiren bei jugendlichen Personen bis 15 oder 16 Jahren. Hier will er statt Gefängnis-Arbeit in Ackerbaukolonieen mit moralischer und religiöser Erziehung; größere Strenge müßte eintreten bei erstem Rückfall, während bei weiteren Rückfällen die Schuldigen als Gewohnheitsverbrecher zu gelten hätten. Bei geringen Eigentumsverbrechen genügt kurzzeitige Isolierung bei Tag und Nacht, manchmal wohl auch richterlicher Verweis, wenn die Thäter von schlechten Ge-

nossen angestiftet würden; bei Rückfall soll harte Ackerbauarbeit eintreten. Scharfe kurze Strafen genügen bei schwerem Diebstahl u. s. w. auch nach einem Rückfall (im Gegensatze zu der unklugen italienischen Maxime); öffentlicher Tadel und Ehescheidung als Strafe sollen Gefängnis für Ehebruch ersetzen, Verwarnung bei Messerhelden, Verbannung bei Zweikampf eintreten, für Rauferei (die bei uns eigentlich nicht gestraft wird) sollen je nach den gebrauchten Waffen, der Grundlosigkeit und Art der Provokation und der Hitze des Kampfes abgestufte Strafen angewendet werden und Camorristen, Raufer und Trunkenbolde als Gewohnheitsverbrecher gelten. 2) In der Klasse der durch die Zahl der Rückfälle bestimmten Gewohnheitsverbrecher empfiehlt Garofalo hinsichtlich leichterer Verbrechen Haft oder Gefängnis von unbestimmter Dauer mit Verbüßung in Strafanstalten nach irischem Systeme, welches die Absonderung der dauernd festzuhaltenden Unverbesserlichen ermöglicht. 3) Zu den Verbrechen, deren Strafe abschrecken und Rückfall absolut unmöglich machen soll, rechnet Garofalo die Tötung. Wie von Holtzendorff (das Verbrechen des Mordes, von Garofalo ins Italienische übersetzt, Neapel 1877), verwirft er die gewöhnliche Scheidung zwischen Mord und Totschlag und erachtet als schwerste Fälle die aus Eigennutz oder in ungerechtfertigter Gewinnsucht bezw. zur Verdeckung eines anderen Verbrechens, aus ungerechtem Haß, Brutalität begangenen, ebenso Elternmord, Mord an Wohlthätern und jede von Sävitien begleitete Tötung, auch jeden gewaltthätigen rohen Angriff, selbst ohne tötlichen Erfolg. Hier soll Todesstrafe verhängt werden, welche allen Eventualitäten möglicher Befreiung vorbeugt und abschreckender wirkt, als Zuchthaus (?) — 4) Schließlich erwähnt er diejenigen Verbrechen, bei denen die Strafe hauptsächlich allgemeinen Präventionszweck hat, Totschlag in gerechtem Zorn, beabsichtigte Körperverletzung (Entstellung des Gesichts — sehr häufig in Neapel aus erotischen Motiven), Angriff auf die Sittlichkeit und fast alle schweren politischen Verbrechen, unbeabsichtigte Tötungen — kurzum Fälle, wo die Rückfälligkeit weniger zu fürchten ist, wenngleich das Verbrechen ein schweres.

Ich bezweckte, in Deutschland die kurze, aber inhaltsreiche Schrift Garofalo's etwas näher bekannt zu machen, um zu zeigen, mit welchem Ernst, mit welchem Eifer man in Italien an die Herstellung neuer Grundlagen des Strafrechtes geht; ich unterlasse es an dieser Stelle die Einzelausführungen des Verfassers wiederzugeben. Das Buch fand enthusiastischen Beifall bei einigen wenigen, die schon

von empirischen Ideen erfüllt waren; andere schätzten wohl die vielen guten Bemerkungen hinsichtlich der Strafbarkeit, verhielten sich jedoch sehr ablehnend bezüglich der Grundlagen der Zurechnung, die tabula rasa mit den Ideen der Gerechtigkeit und der moralischen Verantwortung machen. Übrigens sind, wie oft, manche wahre Gedanken nicht neu und dürfen nicht ausschließlich Romagnosi zugeschrieben werden. Ferner ist das Merkmal der Gefährlichkeit nicht immer korrekt dargelegt und schließlich läßt sich, auch ohne die kriminelle Verantwortung nach dem Anreiz zum Verbrechen oder der mehr vermuteten, als wirklich reellen Gefahr zu bemessen, ganz gut zu denselben Resultaten gelangen, wenn man nur das Wesen und die Aufgabe des Strafrechts, das ja wesentlich in gerechter Abwehr beruht, mehr betont.

Kriminalistischer Schriftsteller und eifriger Anhänger dieser Richtung ist Enrico Ferri, der Verfasser des Werkes: La teoria dell' imputabilità e la negazione del libero arbitrio, Florenz 1876, p. 615, worin die soziale Verantwortlichkeit behauptet, die ethische geleugnet wird. Außer kurzen kritischen Betrachtungen über die Jury in Italien (Temi veneta, Venedig 1880), worin er die traurige Notwendigkeit der Abschaffung der Jury darzulegen beabsichtigt und wenigstens Mittel angiebt, ihre Funktionen in Italien, seiner Meinung nach, weniger gefährlich zu gestalten,[1]) unter anderen das Bastardverdikt des not proven (!), hat Ferri zwei sehr bemerkenswerte Arbeiten im Archivio di psichiatria, antropologia criminale e scienze penali per servire allo studio dell' uomo alienato e delinquente (begründet von Prof. Lombroso und Garofalo), Turin 1880, vol. I veröffentlicht. Die erste derselben handelt, S. 67—93, 218—250, von den Strafsurrogaten („sostitutivi penali") (ein Kapitel eines nächstens erscheinenden Werkes über Strafrecht als soziale Funktion); die zweite, S. 444—483, bespricht kritisch Lombroso's Werk: L'uomo delinquente, (2) Turin 1878 (657 Seiten, angehängt Poletti: Teoria della tutela penale p. 664—740).

In der ersten Schrift beginnt Ferri mit der Behauptung, daß

[1]) In gleicher Weise, wie Ferri, evolutionistisch argumentierend, zeigt ein venetianischer Rechtsgelehrter Deolati im Monitore giudiziario di Venezia 1881, daß das allgemeine Schicksalsgesetz der progressiven Evolution einen „Volksrichter fordert für die equazione personale", d. h. Ausgleichung der Schuld und ihres Grades, zu welchem Amt ein technisch gebildeter Richter nicht fähig wäre. Et nunc erudimini über die angebliche Beweisführung der Evolutionisten!

das Verbrechen ein Naturphänomen mit generischen und spezifischen Faktoren als Ursachen sei, und beweist auf Grund der französischen, von ihm eingehend geprüften, statistischen Erhebungen (die hier graphisch dargestellt werden) mit großem Scharfsinn eine durchaus natürliche, wenngleich gewöhnlich nicht beachtete Thatsache, die er das Gesetz krimineller Sättigung (saturazione criminosa) nennt. Nach diesem Gesetze erzeugt die natürliche und soziale Umgebung, vereint mit ererbten und individuellen Neigungen und zufälligen Reizen, notwendigerweise eine entsprechende Zahl von Verbrechen. Die Kriminalität eines Volkes beeinflussen, viel mehr als Strafgesetze, vor allem die ökonomischen, administrativen, politischen, bürgerlichen und strafprozessualischen Gesetze; ihre Anwendung immer mehr vervollkommen, bedeutet Entwickelung der Ferri'schen Strafsurrogate. Sie sollen nicht das Strafrecht beseitigen, wohl aber zur Hälfte dessen Bedeutung aufheben. In der Hauptsache zielt er ab auf gediegene, wachsame, eifrige, indirekte Prävention, da die Wirksamkeit der Strafe selbst eine sehr beschränkte sei. Erfreulicherweise (das Präventivsystem verleugnet hier selbst eine seiner gewöhnlichsten Behauptungen) gelangt der Verfasser dahin, wirklich die Unwirksamkeit der Androhung der Todesstrafe zu erweisen. Doch kann man fragen, ob der Evolutionismus hinreicht, um die ursprüngliche Schicksalsbestimmung des moralischen Unrechts und der Strafe als des Heilmittels zu beweisen, und zu erklären, wie es geschieht, daß die Strafe ersetzt werden kann, während sie nicht Zweck, sondern ein einfaches Schutzmittel ist. — Bei Kritisierung des Werkes von Lombroso zeigt Ferri großes Geschick, die Ziele der Kriminalanthropologie zu beleuchten und einige der Übertreibungen jenes, wie anderer Schriftsteller aufzuzeigen, welche die Kriminalisten etwas mißtrauisch gegen die neuen Untersuchungen machen und dieselben scharf auftreten lassen gegen die Folgerungen, zu welchen die Ärzte sie zwingen wollen. In der statistischen Kritik und den allgemeinen Schlüssen scheint ihm das Werk Lombroso's „durchaus nicht frei von solchen Unrichtigkeiten," was er auch nachweist. Man ersieht hieraus, daß das Archivio seinen Mitarbeitern völlig freie Hand läßt!

Eine Zeitschrift ähnlichen und verwandten Charakters, die Rivista sperimentale di freniatria e di medicina legale, begründet von (dem jüngst verstorbenen) Livi, Reggio Emilia 1875, ist höchst beachtenswert. Sie enthält Aufsätze Livi's über die Todesstrafe vom Standpunkt der Physiologie und Pathologie, ferner über Monomanie in

Rücksicht auf die Rechtspflege, von Tamburini über Strafirrenanstalten (manicomie criminali), Tamassia's und Livi's Kritik der Formel: „pazzia parziale" im italienischen Strafgesetzentwurf, eine wichtige Besprechung der jüngsten italienischen Schriften über Zurechnungsfähigkeit von Tamassia, Arbeiten von Bonfigli, Palmerini und Tamassia über die sogen. pazzia morale, von Raffaele über die Stellung des Arztes bei juristischen Fragen, genaue Berichte über medizinische Gutachten von Tamburini u. a., auch sehr gute Übersichten über die Publikationen der verschiedensten Länder und den gerichtlich medizinischen Unterricht in Deutschland, Frankreich u. s. w. von Tamassia; endlich eine Arbeit von Buccola über Psychophysiologie in Italien u. s. w.

Verlassen wir das Gebiet der Zurechnung in ihrer Beziehung zu Anthropologie und gerichtlicher Medizin, so treffen wir auf verschiedene Monographieen über spezielle Fragen des materiellen Rechts, auch der Geschichte. Carrara (Studi sul delitto perfetto, Lucca 1879 p. 180) beleuchtet den Begriff des unvollendeten Verbrechens, dabei die Versehen der alten Interpreten des römischen Rechts, an ihrer Spitze des Cujacius, aufzeigend. Die Römer bestraften durchaus nicht das versuchte Verbrechen gleich dem vollendeten, was der Verfasser aus den verschiedenen Gesetzesstellen nachweist; die Römer straften nie den Versuch als solchen, sondern nur einzelne Handlungen, die sie, weil besonders gefährlich oder schädlich, als vollendete Verbrechen betrachteten. Anfänglich blieb der Versuch in Rom straflos, in den stürmisch bewegten Zeiten wird er dem delitto perfetto gleichgestellt und schließlich in ruhigeren milder bestraft. Für die spätere Kaiserzeit stützt Carrara sich auf seine (in der Schrift: Un abolizionista dimenticato [opuscoli vol. 7 pp. 407—427]) vertretene Idee, daß in der Const. Cruenta spectacula (Cod. Theod. 15, 12, 1), abgesehen von politischen Verbrechen, die Todesstrafe von Constantin gänzlich beseitigt wurde, während jene Konstitution unter Beseitigung der damnatio ad gladium s. ferrum die anderen Kapitalstrafen fortbestehen ließ. Die historische Untersuchung ist mit der bei ihm gewöhnlichen Schärfe durchgeführt; bedauern mag man, daß der Verfasser die bekannten deutschen Arbeiten von Cropp, Zachariä, Seeger u. a. nicht benutzt hat. Endlich erachtet Carrara, zu doktrineller Erörterung zurückkehrend, die Versuchstheorie nach den Arbeiten Romagnosi's und Carmignani's in Italien für weniger, als irgend eine andere, der Berichtigung bedürftig.

Trefflich und überzeugend ist die Schrift von F. P. Gulli über furtum manifestum im römischen Recht (Archivio giuridico von Serafini, 1880 p. 46—87). Er wendet sich gegen die Meinung Carrara's (Abegg, Gravina u. a.), daß die schwere Strafbarkeit desselben bestimmt gewesen sei durch die Rücksicht auf die bewiesene Frechheit des Diebes (Carrara im Arch. giurid. 1876 und in den Pensieri sul progetto di cod. pen. ital., Lucca 1877). Sein Nachweis, daß es sich hier um den Einfluß der Ergreifung in flagranti handelt, ist stichhaltig und stimmt überein mit anderen Zeugnissen über ähnliche Bestimmungen anderer Völker und zwar nicht nur bei Diebstahl, wodurch an Stelle der Privatrache staatliche Strafe angedroht wurde, um anfänglich die Rache des Verletzten und der Seinigen durch eine dem früheren Verfahren derselben gleiche Reaktion[1]) zu beschwichtigen.

Der Florentiner Rechtsgelehrte Baldassare Paoli hat seine Geschichte des Decenniums der Vorarbeiten zum 1. Buch des italienischen Strafgesetzbuchs nunmehr abgeschlossen (Florenz 1880). Auch für das Ausland ist die Schrift empfehlenswert, da sie trotz ihrer Kürze eine richtige Idee von den mühevollen legislativen Arbeiten gewährt. Der Verfasser übergeht nichts Wichtiges und zeichnet sich wie immer durch eleganten, klaren und präcisen Stil aus. Ähnliches gilt bezüglich einer neuen Schrift von Innocenzo Fanti in Imola, welcher früher Studi sull' ultimo progetto del nuovo codice penale italiano confrontato con 54 legislazioni stranieri, Imola 1877 p. 475 und anderes veröffentlichte. Sie hat den Titel: Du mouvement législatif en Italie sous le premier roi Victor Emanuel II (1859—78) avec notes comparatives, Imola 1880 pp. 398. Es ist ein Bericht an die Rechtsakademie in Madrid, dem sich in 280 Seiten Noten über Gesetze und Gesetzentwürfe anderer Länder anschließen. In dieser Beziehung ist die Schrift ganz nützlich wegen des gesammelten Materials.

Zu den schärfsten Kritikern der gegenwärtigen Lage der Dinge in Italien gehört Pietro Ellero, der Autor der Werke: Sulla questione sociale, La tirannide Borghese und neuestens: La riforma civile, Bologna 1879. In dem letztgenannten Werk spricht er von Recht und Gerechtigkeit und macht einige auf das Strafrecht und das Strafverfahren bezügliche Vorschläge, indem er z. B. mit strengster

[1]) Vgl. meine Appunti per una introduzione al corso di diritto e procedura penale, Turin 1880 pp. 158 sg. in Note u. daselbst die Ansicht von Dareste.

Konsequenz und völlig logisch die Unzulässigkeit der Verwandlung von Geldstrafen in Gefängnis betont.

Das Thema der politischen und ähnlicher Verbrechen, gegenwärtig von größter Wichtigkeit in Bezug auf die Auslieferungsfrage, veranlaßte zwei gediegene Schriftsteller, Mecacci (Dei reati politici, Rom 1879 p. 182) und Grippo (Dei reati di guerra civile, strage, devastazione e saccheggio im Filangieri, anno 1880), hervorragende Arbeiten zu liefern. Die erste Schrift bezweckt Kommentierung der zukünftigen italienischen Strafgesetzgebung. Grippo beschäftigt sich historisch und kritisch in gewohnter Sachkenntnis mit wesentlich den politischen Verbrechen nahestehenden, aber doch, als gegen Gemeinden oder Personenklassen (art. 157 cod. pen. sardo) gerichtet, von jenen verschiedenen Delikten. Trotz der gegenteiligen Anschauung Carrara's nehmen die beiden jungen Kriminalisten wahre und wirkliche politische Verbrechen an; auch darin stimmen sie überein, solche Delikte zu sondern von den gegen einzelne Gebiete der Staatsverwaltung (Regierung, Rechtspflege, Verwaltung, Finanzwesen u. s. w.) gerichteten. Politische Verbrechen sind ihnen diejenigen, welche den politischen Organismus des Staates in seinen Beziehungen nach innen und außen, die einzelnen Gewalten in ihrer Verfassung als solcher verletzen (was auch die Ansicht Fanti's ist in der Riv. penale 1879). Mecacci hält eine genaue Aufzählung der politischen Verbrechen für unmöglich und erörtert eingehend die schwierigen Fragen bezüglich konkurrierender gemeiner Delikte. Grippo andrerseits dringt darauf, daß man in Italien auf diesem Gebiete nicht Gesetze aufnehmen dürfe, die für fremde Länder in ganz anderen Verhältnissen erlassen sind; er rät in dieser Beziehung dringend nationale Gesetzgebung an, die der Entwurf Bigliani's nicht aufwies, was ihm hinsichtlich dieses vom Senat angenommenen Entwurfes zu herber Kritik Anlaß giebt. Er erörtert die Frage, ob die Delikte des Bürgerkriegs, der Niedermetzelung u. s. w. politische seien oder nicht, zuerst nach römischem Recht S. 31—47, dann nach deutschem S. 229—242, nach kanonischem, nach den Anschauungen der italienischen und deutschen Schule und nach dem Zwischenrechte Neapels S. 382, 388, endlich in den neueren Gesetzgebungen S. 389—407 und giebt schließlich eine theoretische Darstellung nebst Kritik jenes Entwurfs, die beide m. E. den unbedingtesten Beifall verdienen. Der Verfasser kennt auch die jüngst in Deutschland angestellten Untersuchungen;

ich bemerke hierbei besonders, daß er gegen Haus und den belgischen Code keine Mittelklasse zwischen politischen und gemeinen Verbrechen, deren Unterscheidungsmerkmal von dem Objekt der That hergenommen wird, annimmt. Politische Revolutionen gehen nicht immer mit bloßen Worten oder lediglich tumultuarischen Versammlungen vor sich. Gewöhnlich kommen sie unter Blutvergießen zu Stande. Sein Schluß ist dieser: „Entweder war der Bürgerkrieg, die Niedermetzelung, die Plünderung Mittel zum Angriff auf die Existenz des Staates: dann ist das Verbrechen politisch; oder die politische Organisation spielt keine Rolle, die Kämpfenden waren bewaffnet zu selbstsüchtigen Zwecken, für ihre Privatinteressen; Scharen von Straßenräubern plünderten Stadt und Land, um von der Beute zu leben: dann ist der Angriff gerichtet gegen die Gesellschaftsordnung und wir haben ein gemeines Verbrechen vor uns." Dies und nichts anderes ist in der That das unterscheidende Merkmal; der Zweck des Thäters allein kann in letzter Linie rücksichtlich der dadurch verletzten Rechte über die Natur des begangenen Verbrechens entscheiden und zwar ohne weitere Unterscheidungen und Einschränkungen, was immer jüngst das Institut für internationales Recht in Oxford Gegenteiliges beschlossen haben mag. Und Grippo kann gewiß nicht des Verstoßes gegen die Logik beschuldigt werden. „Es kann der Kampf gegen die soziale Ordnung auf Umwälzung aller Grundlagen der Gesellschaft, wie bei sozialistischen oder kommunistischen der Familie, des Eigentums u. s. w. abzielen. Aber, wo in der Mehrzahl dieser Fälle mit dem Umsturz der sozialen Ordnung derjenigen der politischen Organisation, die sich auf jene stützt, beabsichtigt wird, darf man sicher nicht die politische Natur solcher Angriffe in Zweifel ziehen", S. 586.

Die anstößige und unzweckmäßige Haftbarkeit des verantwortlichen Geranten nach dem Gesetz von 1848 für Preßdelikte (Zeitungen, Zeitschriften) hat das Bedürfnis nahegelegt, dieser flagranten Verletzung des Prinzips der persönlichen Verantwortlichkeit und Bestrafung ein Ende zu machen. Schon sprach man von einer Reform hinsichtlich der wahren und wirklichen Preßdelikte bei Gelegenheit der Entwürfe des neuen Strafgesetzes; bis jetzt hat aber weder Regierung noch Parlament die Initiative ergriffen; es lassen sich eben die politischen Leidenschaften schwer überwinden. Immerhin fehlt es nicht an leidenschaftslosen und gewiegten Denkern, die mit ihren Studien die Lösung einer so ernsten Frage beabsichtigen; zu diesen gesellte sich Buccellati mit seiner Arbeit: La libertà di stampa moderata dalla legge

pp. 104 gr. 4° (im vergangenen Jahr im Lombardischen Institut gelesen). Er vertritt das vom Senat angenommene System, die Preßdelikte dem allgemeinen Strafensystem des gemeinen Rechts zu unterstellen. Aber in Voraussicht der geringen Wahrscheinlichkeit, die widerstrebenden eifersüchtigen Parteitendenzen zu überwinden, wünscht er wenigstens, daß der Gerant zum Redaktionspersonale gehöre und eine Persönlichkeit sei, von der sich nicht befürchten läßt, daß sie ihren guten Namen schmählich preisgiebt.[1])

Das internationale Strafrecht behandelte Schiattarella in der Schrift: Del territorio nelle sue attinenze colla legge penale, Siena 1879 pp. 114 und der weiteren: Dei reati commessi all' estero, Florenz 1880, pp. 106, ferner C. Pascale in der Schrift: La estradizione dei delinquenti con la raccolta dei trattati vigenti tra l'Italia e gli altri Stati, Neapel 1880 pp. 260 u. CLXXIX, endlich Fiore in einer zweiten durchgesehenen und vermehrten Ausgabe seines bekannten Werkes, dessen Übersetzung Charles Antoine unter dem Titel: Traité de droit pénal international (Paris 1880) herausgab. Antoine fügte zugleich die betreffenden Notizen über Auslieferungsverträge Frankreichs mit dem Auslande hinzu, so daß das Werk von Fiore-Antoine dem von Pascale vorzuziehen ist. Schiattarella spricht in der Schrift von der Herrschaft des Strafgesetzes über Meerengen, große Flüsse und schiffbare Gewässer; in der zweiten behandelt er die bekanntesten Dinge höchst weitschweifig und ohne jene Einfachheit und Klarheit, die man von einem juristischen Schriftsteller verlangen muß. Hinsichtlich des Werkes von Fiore genügt es, zu sagen, daß der Wert desselben durch die Beigaben wesentlich erhöht worden.

In der trefflichen, 1874 von Lucchini begründeten Rivista penale, die auch außerhalb Italiens sehr vorteilhaft bekannt ist, finden sich außer einer schönen Abhandlung von S. Mayer über vergleichende Strafgesetzgebung (Jahrgang 1879), worin unter anderem die Zweckmäßigkeit eines internationalen Kongresses für Fortentwicklung des Strafrechts vertreten wird, Abhandlungen Tamassia's über gerichtsärztliche Gutachten, Lombroso's, über Präventivmittel gegen Verbrechen (1879/80), Lucchini's über

[1]) Soeben erschien bei Zanichelli in Bologna eine Schrift von Prof. Bonasi in Modena (Sulla legge della stampa 204 S.), die den großen Ehrenpreis Ravizza davongetragen. Darüber in dem nächsten Berichte über die Erscheinungen des Jahres 1881.

verbotenen geschlechtlichen Umgang nach den verschiedenen Gesetzgebungen (1880), eine wertvolle Übersicht der strafrechtlichen deutschen Litteratur in den Jahren 1877/78 von Geyer (1879) und ein (von trefflichen Bemerkungen Casorati's eingeleiteter) Artikel Glaser's über das Verhältnis der Richter zur Jury (1880, S. 321—356, 433—450).

Um diese Übersicht abzuschließen, habe ich noch zu sprechen von den speziellen Arbeiten über Gefängniswesen. Bekanntlich besitzt Italien die vorzügliche Zeitschrift für Gefängniswesen (1871 von Beltrani Scalia, gegenwärtigem Generaldirektor der ital. Strafanstalten, begründet). Die verdienstvolle Thätigkeit dieses unermüdlichen Vorkämpfers für Verbesserungen auf diesem Gebiete braucht nicht besonders hervorgehoben werden. Es mag genügen zu sagen, daß derselbe aus Anlaß der Kodifikation des Strafrechts, nach vielen anderen Schriften, eine größere, auch in der Rivista veröffentlichte, zu einem Bande angewachsene Arbeit unter dem Titels: La riforma penitenziaria in Italia, Rom 1879, p. 368 verfaßte, über deren großen Wert ich mich im Archivio di statistica, Rom 1879, ausgesprochen habe. Der Verfasser sieht klaren Blickes die Mängel der vorgeschlagenen Strafskalen ein, ist entschiedener Gegner des Parallelsystems von Strafen, die teils nur für entehrende Verbrechen, teils nur für andere gelten sollen, überhaupt einer der wenigen, welche die Notwendigkeit der Vereinfachung des Strafensystems bei Unifikation des Strafrechts fühlen. Versteht man nur erst die mannigfachen Vorzüge des irischen Systems, so kann man nicht länger festhalten wollen an allen jenen Unterscheidungen, welche überdies der vollkommenen Verwirklichung des Prinzips schaden, daß die Strafe nicht von Rechts wegen und nicht thatsächlich Infamie nach sich ziehen soll. Unter andern wertvollen Artikeln, Kongreßberichten, Notizen u. s. w. sei noch namentlich eine ausführliche 1878 begonnene, im Heft 9 des Jahres 1879 abgeschlossene, Arbeit des Prof. Nocito über bedingte Freilassung hervorgehoben.

7.

Litteraturbericht.

A. Strafrecht.

Berichterstatter v. Liszt.

I. Geschichte des Strafrechts.

M. F. v. Mansburg. Zur Entstehungsgeschichte der Theresianischen Halsgerichtsordnung, mit bes. Rücksicht auf das im Artikel 58 derselben behandelte crimen magiae vel sortilegii. Wien. Manz, 1880. 40 S.

Der Verfasser liefert, zum größten Teile auf Grund archivalischer Forschungen, einen Beitrag zur Entstehungsgeschichte der Theresiana, der sich an die von Wahlberg 1866 gemachten Mitteilungen anschließt. Während die im Jahre 1752 eingesetzte Kommission, welche durch Kombinierung der Ferdinandea und der Josefina eine gemeinsame Kriminalgerichtsordnung für die deutschen Erblande schaffen sollte, unbeirrt durch Bekker, Thomasius und andere Vorkämpfer der Aufklärung, an der bisherigen legislatorischen Behandlung der Hexerei festhielt, konnte die spätere Kriminalkommission von 1759 nicht umhin, der bekannten (1755 und später wiederholt ausgesprochenen), den Hexenprozessen entschieden feindseligen Haltung der Kaiserin Rechnung zu tragen. Die Kommission verlangte ein Gutachten der Theologen über die Realität der Magie; mit welchem Erfolge wissen wir nicht. 1761 gingen die Arbeiten auf die Kompilations-Kommission über; auf den Antrag derselben wurde das Patent vom 5. November 1766 (Artikel von der Zauberei u. s. w.) erlassen, welches wörtlich in den Art. 58 der im Februar 1769 publizierten Halsgerichtsordnung überging, und von dem Verf. in einem Anhange (es ist nicht recht einzusehen, aus welchem Grunde) noch besonders abgedruckt wird.

Vor der Sanktionierung der Theresiana wurde dieselbe dem Prager Appellationspräsidenten Grafen v. Wieschnik zur Begutachtung vorgelegt; seine „Erinnerungen" bildeten den Gegenstand abermaliger Beratung der Kommission. Aus den durch diese Beratung veranlaßten Motivenberichten teilt der Verf. einige interessante Stellen mit. Sie betreffen: die Wirkung der restitutio auf die Zeugnisunfähigkeit, die Befreiung der Standespersonen vom leiblichen Eid, die wiederholte Beeidigung desselben Zeugen, die „mährische Bindung" als Foltergrad, die

Notwendigkeit von Aktenauszügen als Grundlage der Referate bei den Obergerichten, den Reinigungseid, die „letztmalige Konstituirung in banco juris", den Ausschluß der Advokaten von der Verfassung der Rekursschriften, die Ersetzung des Schwertes durch das Fallbeil, den Nachweis der Notwehr.

Den Schluß der Abhandlung bildet der Abdruck des von dem Staatskanzler v. Kaunitz über die Theresiana erstatteten geistvollen Gutachtens.

II. Lehrbücher.

1. **Berner. Lehrbuch des deutschen Strafrechts.** 11. Aufl. Leipzig 1881. 660 Seiten.

Auch diese letzte Auflage des B.'schen Lehrbuches (die um 21 Seiten gegen die frühere vermehrt ist) bringt neben zahlreichen kleineren Ergänzungen und Verbesserungen eine tiefer greifende Umarbeitung einzelner Abschnitte. Dieselbe bezieht sich:

1) auf die Münzfälschung, deren systematische Stellung (Verletzung der publica fides) fixiert ist, während der Darstellung ihrer Begriffsmerkmale wie ihrer Arten größere Ausführlichkeit gewidmet wird;

2) auf die Fälle des „strafbaren Eigennutzes", indem der Verf., statt sich wie bisher mit einer Aufzählung der einzelnen Delikte zu begnügen, diese eingehend bespricht, und die neu eingefügten Wucherparagraphen erörtert;

3) auf die gemeingefährlichen Verbrechen, die nunmehr sämtlich — nicht bloß wie früher Brandstiftung und Ueberschwemmung — ausführlichere Darstellung finden.

2. **v. Liszt. Das deutsche Reichsstrafrecht, auf Grund des R.StGB.'s und der übrigen strafrechtlichen Reichsgesetze unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts systematisch dargestellt.** Berlin u. Leipzig. J. Guttentag (D. Collin). 1881. klein 8°. 473 S.

Wie die übrigen, der Guttentag'schen Sammlung der „Lehrbücher des deutschen Reichsrechtes" angehörenden Werke verfolgt auch die genannte Arbeit des Berichterstatters den Zweck, das behandelte Gebiet des geltenden Reichsrechtes in möglichster Kürze und Anschaulichkeit, mit Ausschluß aller nicht unumgänglich nötigen historischen und polemischen Bemerkungen, für den Studierenden wie den Praktiker zur Darstellung zu bringen. Entgegen dem in den bisher erschienenen Lehrbüchern des deutschen Strafrechtes (Berner, Schütze, H. Meyer) befolgten Grundsatze sind außer dem StGB. selbst auch die übrigen zahlreichen Strafgesetze des deutschen Reiches in das System aufgenommen worden. Die Rechtsprechung des Reichsgerichtes hat durchgehend Berücksichtigung gefunden.

Der Berichterstatter hat es mit Rücksicht auf den Lehrzweck des Buches für unerläßlich erachtet, besonderes Gewicht auf die Systematik zu legen. Das Buch zerfällt in einen allgemeinen und einen besonderen Teil. Die dem ersteren vorangehende Einleitung behandelt I. die

Grundbegriffe (Strafrecht, Strafe, Norm, Verbrechen, Strafrechtstheorieen); II. die Lehre vom Strafgesetze (hier insbes. das Geltungsgebiet der Reichsstrafgesetze).

Der allgemeine Teil besteht aus 2 Büchern, deren erstes dem Verbrechen, deren zweites der Strafe gewidmet ist. Die Darstellung und Einleitung des ersten Buches beruht auf dem Grundgedanken, daß die Begriffsmerkmale des Verbrechens von dessen Erscheinungsform zu trennen seien. Zu ersteren gelangt der Berichterstatter, indem er das Verbrechen als besonders geartete Handlung auffaßt und von dem Handlungsbegriff zum Verbrechensbegriff aufsteigt. Daraus ergeben sich folgende Abschnitte: 1. Das Verbrechen als Handlung (Handlungsbegriff, Ort und Zeitpunkt der Begehung, Kausalzusammenhang, Unterlassungen); 2. das Verbrechen als rechtswidrige Handlung (insbes. Notwehr und Notstand als Ausschließungsgründe der Rechtswidrigkeit); 3. das Verbrechen als schuldhafte rechtswidrige Handlung oder als „Delikt" im Binding'schen Sinne (Zurechnungsfähigkeit; Schuld als Vorsatz oder Fahrlässigkeit); 4. das Verbrechen als strafbares Delikt (die Bedingungen der Strafbarkeit, insbes. der Antrag des Verletzten). — In dem Abschnitte: „Erscheinungsformen des Verbrechens" wird 1. Vollendung und Versuch, 2. Thäterschaft und Teilnahme, 3. Einheit und Mehrheit der Verbrechenshandlung besprochen. — Das 2. Buch des allgemeinen Teils beschäftigt sich 1. mit dem Begriff der Strafe, 2. mit den einzelnen Strafmitteln, 3. mit den gesetzlichen Strafrahmen und ihrer Anwendung, und 4. mit dem Wegfalle des staatlichen Strafanspruchs.

In dem besonderen Teile folgt die Darstellung der einzelnen Verbrechen in vier Büchern. Das 1. Buch behandelt die gegen Rechtsgüter des einzelnen Staatsbürgers gerichteten Verbrechen (gegen Leib und Leben, persönliche Freiheit, Vermögen, Individualrechte, immaterielle Rechtsgüter); das 2. die Verbrechen gegen Rechtsgüter des Publikums (insbes. gemeingefährliche Delikte); das 3. die durch die Art des Angriffes charakterisierten Verbrechen (Münz- und Urkundenfälschung, Religions-, Sittlichkeits- und Amtsdelikte), bei welchen das Angriffsobjekt hinter dem Angriffsmittel zurücktritt; das 4. endlich die Verbrechen gegen das Gemeinwesen (gegen Bestand und Sicherheit des Staates; gegen die Staatsgewalt und ihre Organe; gegen den Gang der Staatsverwaltung überhaupt und in ihren einzelnen Zweigen).

III. Verbrechen und Strafe.

1. **Emil Kräpelin (Irrenarzt). Die Abschaffung des Strafmaßes. Ein Vorschlag zur Reform der heutigen Strafrechtspflege.** Stuttgart. Enke. 1880. 78 S.

Angeregt durch Mittelstädt's „Gegen die Freiheitsstrafen" entwickelt der Verf. seine Reformvorschläge auf breiterer philosophischer Basis. Der herrschenden transscendentalen Ethik, welche die Ergebnisse der naturwissenschaftlichen Forschungen ignorierend die Grundsätze

der Moral als etwas unabänderliches ansieht, und das unbeweisbare Postulat der Willensfreiheit zum Ausgangspunkte ihrer Schuldlehre macht, stellt der Verf. die genetische Anschauung gegenüber, nach welcher die ethischen Grundsätze allmählich im Kampfe um Dasein und Glückseligkeit erworben sind. Während nach der ersteren Auffassung Verbrechen und Strafe in notwendiger Relation stehen, so daß jedem Verbrechen ein absolut bestimmtes Strafmaß entspricht (Vergeltung), führt die letztere dazu, das Verbrechen als gemeingefährliche Handlung, die Strafe als Schutzmaßregel gegen dieselbe anzusehen. Die Schutzmaßregel ist genau so lange, aber auch nur so lange zur Anwendung zu bringen, als die Gefahr dauert: daher, die „Feststellung eines bestimmten Strafmaßes bei der Verurteilung völlig sinnlos". Die Gemeingefährlichkeit ist dieselbe, mag die That die eines Kindes, die eines Geisteskranken, die eines Verbrechers sein: aber die kausale Therapie muß dieser Verschiedenheit durch verschiedene Behandlung Rechnung tragen, sie verlangt dem Verbrecher gegenüber konsequente Durchführung der Besserungstheorie. Von diesem Gesichtspunkte aus verdient die Freiheitsstrafe den Vorzug vor allen anderen Strafmitteln. Unverbesserliche Verbrecher sind lebenslänglich in besonderen Arbeitshäusern mit militärischer Disziplin zu internieren.

Ueberzeugt, mit diesen Vorschlägen derzeit noch nicht durchdringen zu können, stellt der Verf. zum Schlusse folgende sofort zu realisierende Forderungen auf:

Gänzliche Beseitigung der ziffermäßig bestimmten Altersgrenzen bei Beurteilung der Zurechnungsfähigkeit; Förderung der Erziehungsanstalten; Trennung der Gewohnheitsverbrecher von den Gelegenheitsverbrechern; Heranziehung eines fachmännisch gebildeten Gefängnis-Beamtenstandes; häufigere Anwendung der bedingten Entlassung; Befugnis der Strafanstalt, gemeingefährliche Verbrecher über die Dauer der urteilsmäßig erkannten Strafe festzuhalten, staatliche Organisation der Fürsorge für entlassene Sträflinge; Ausbildung der Arbeitshäuser; längere Detention der Vagabunden.

2. **J. L. Combet. Le droit de punir.** Lyon. 1880. 63 S.

Gegenüber einer in der französischen Presse vielfach vertretenen Ansicht, welche mit der Willensfreiheit die Existenzberechtigung der Strafe leugnet, verteidigt der Verf. das staatliche Strafrecht. Er betrachtet als das Wesen der Strafe den Selbstschutz der Gesellschaft; ihre Rechtfertigung findet er einerseits in dem Gesellschaftsvertrage, andrerseits in der Freiheit des menschlichen Wollens und der damit gegebenen Zurechenbarkeit des menschlichen Handelns. Insbes. ist ihm auch die staatliche Berechtigung zur Verhängung der Todesstrafe unbestreitbar; doch will er ihre Abschaffung wegen der möglichen Justizmorde. So lange die Todesstrafe nicht beseitigt ist, sollte wenigstens das Begnadigungsrecht des Staatsoberhauptes von diesem auf den Verletzten, bez. seine Familie übertragen werden.

3. **René Roland. De l'esprit du droit pénal aux différentes époques dans l'antiquité, dans les temps modernes et d'après les principes de la science pénitentiaire.** Thèse. Dijon 80. XIV u. 548 SS.

Im 1. Teil (312 SS.) bespricht der Verfasser das Strafrecht der Egypter, Hebräer, Athener, Römer; im 2. (S. 313—367) das Strafrecht „dans notre ancienne France", u. z. 1. die période druidique et gallo-romaine (3 S.); 2. die période barbare (3 S.); 3. die période féodale (5 S.); 4. die période royale bis 1789; 5. die période contemporaine. Der 3. Teil beschäftigt sich mit dem „Geiste des Strafrechts nach der Gefängniswissenschaft" und zerfällt in 3 Abschnitte. 1. Präventivmaßregeln. Die Verpflichtung der Gesellschaft zur Ergreifung derselben gründet sich auf den gesellschaftlichen Anteil an dem Verbrechen. Die allgemeinen Präventivmaßregeln erhalten ihre Richtung durch die Elemente des Hanges zum Verbrechen. a. Die Immoralität soll bekämpft werden durch Unterricht und durch Beseitigung der wiederholten kurzen Freiheitsstrafen; b. die Versuchung (tentation) durch Verminderung der Armut, Beschränkung des Luxus, Verbreitung der Gesetzeskenntnis, rasche Strafjustiz; c. die Gelegenheit (facilité) durch Verbesserung der Präventivpolizei, Ueberwachung der Kaffee- und Wirtshäuser, Bestrafung der Trunkenheit. Neben der allgemeinen sind besondere Präventivmaßregeln nötig gegenüber den enfants assistés, den enfants abandonnés, den Bettlern und Vagabunden. 2. Gefängniswesen. Nachdem der Verfasser die „philosophischen Grundlagen der science pénitentiaire festgestellt (Gerechtigkeit als Prinzip, das öffentliche Wohl und das darin enthaltene Wohl des Häftlings als Zweck und Maß der Freiheitsstrafe), bespricht er den gegenwärtigen Stand der Frage in Frankreich (Anstalten an den Transportationsorten, maisons centrales, prisons départementals), und wendet sich nach einem historischen Rückblicke der exposition du vrai système pénitentiaire zu, als welches er unbeschränkte Einzelhaft mit bedingter Entlassung betrachtet. 3. Fürsorge für die Entlassenen. Der Verfasser bespricht in diesem letzten Abschnitte a. die commissions de surveillance; b. das patronage des libérés; c. die réhabilitation légale, die er als „Krönung und höchste Belohnung der Besserung" auffaßt; d. die polizeiliche Überwachung.

IV. Die verbrecherische Handlung im allgemeinen.

E. C. Clark (Professor in Cambridge). An Analysis of Criminal Liability. Cambridge 1880. — 115 SS.

Nach einem einleitenden Kapitel über den Zweck der Strafdrohung und die Natur ihrer Wirksamkeit (punishments . . . the practical instructor of the great majority; Anklänge an eine Normentheorie S. 9) wendet sich der Verfasser zu der Besprechung der Elemente im Begriffe des Verbrechens.

Er unterscheidet: 1. auf der objektiven Seite: a. Rechts-

widriger Erfolg und b. nicht zu entfernter Kausalzusammenhang mit dem Thun eines Menschen. Letzterer ist anzunehmen, wenn der eingetretene Erfolg regelmäßig aus der Handlung hervorzugehen pflegt (S. 17); ob dies der Fall, hat die jury zu entscheiden. — Versuch ist (S. 16) der in Verbrechensabsicht gesetzte Teilakt einer Aktreihe, welche, wenn nicht unterbrochen, die Begehung des Verbrechens gebildet hätte. Anstiftung und Komplott stehen dem Versuche (attempt) gleich.

2. auf der subjektiven Seite:

a. volition d. i. Willkürlichkeit der Handlung. Sie wird ausgeschlossen einerseits durch unconsciousness (fehlendes Bewußtsein bei Schlaf, gewissen Geistesstörungen, Trunkenheit, unvermeidlichem Thatirrtum, Zufall (andrerseits durch constraint) Zwang bei vis absoluta, Notstand, Nötigung, unwiderstehlichen Impulsenbefehl des Vorgesetzten oder Ehemannes). Die Unterlassungen sind entweder willkürliche (forbearance) oder ohne Vermittelung der volition erfolgende (omission).

b. Fähigkeit die Folgen des Thuns vorauszusehen. Sie fehlt dem Blödsinnigen und dem Wahnsinnigen, bei partial insanity und bei Zufall. Doch ist auch der nicht vorhergesehene Erfolg zuzurechnen, wenn er das Resultat eines rechtswidrigen Thuns war (dolus indirectus).

c. Bewußtsein, daß die Handlung unrecht („wrong", auch das rein ethische „unrecht" umfassend) sei.

Daran schließt sich eine Erörterung der Schuldgrade.

1. Schwerere Schuldart. a. Intention oder Vorsatz; kann überlegt (deliberate) oder übereilt (hasty) sein. Bei gewissen Delikten ist specific intention (animus furandi z. B.) erforderlich.

b. malice, wohl am besten als dolus malus bezeichnet. Ein im Fluß historischer Entwicklung begriffener Begriff, der bald die Richtung des Vorsatzes gegen ein bestimmtes Individuum, bald gerade umgekehrt die Richtung against all mankind umfaßt. Der Verf. giebt eine Darstellung der Entwicklung dieses Begriffes beim Verbrechen des Mordes (murder im Gegensatz zu manslaughter) und bei anderen Delikten (insbesondere libel).

c. Virtual intention oder Bewußtsein der Kausalität im Gegensatz zum criminal design oder Absicht (im Sinne von treibendem Motiv).

2. Leichtere Schuldart. Inadvertence Fahrlässigkeit: zerfallend in a. rashness (bewußte culpa, leichterer Fall); b. heedlessness (unbewußte culpa, schwererer Fall); c. negligence bei Unterlassungen.

V. Unterlassungsdelikte.

1. **J. Ortmann. Zur Lehre von der reinen Unterlassung.** Gerichtssaal XXXII S. 173—181.

v. Buri hatte im Gerichtssaal XXIX. der reinen Unterlassung (also jener Nichtabwendung des Erfolgs, welche nicht mit einer vorausgegangenen positiven Handlung des Unterlassers in Verbindung steht) den Charakter einer Bedingung für den Fall vindiziert, daß die Unterlassung

mit einem gesetzlichen Gebote im Widerspruche stehe; und dies damit begründet, daß der Unterlassende die Entstehung einer abhaltenden Kraft — seiner eigenen Thätigkeit — verhindert habe. Gegen diese Auffassung führt Ortmann zwei Argumente ins Feld. 1. Verhinderung der Entstehung und Nichterzeugung einer abhaltenden Kraft seien wesentlich verschiedene Dinge. Nur erstere, nicht letztere sei Bedingung des Erfolges. Bei der reinen Unterlassung aber liege immer nur letztere vor. 2. v. Buri's Ansicht führe notwendig zu der von diesem selbst nicht gewollten Konsequenz, auch die Nichterfüllung eines moralischen Gebotes oder einer civilrechtlichen Verbindlichkeit als Bedingung des Erfolges aufzufassen.

2. **Seligsohn. Die eigentlichen Unterlassungsdelikte nach dem deutschen Strafgesetzbuch.** Archiv für Strafrecht XXVIII. S. 210—221.

Der Verf. definiert die eigentlichen U. als diejenigen, durch welche ein Präzeptivgesetz übertreten wird. Gegen Luden, Merkel, Ortmann und insbes. Binding polemisierend, hält er daran fest, daß der Thatbestand derselben nicht in einem Andershandeln, sondern in reiner Unterlassung bestehe. Als Voraussetzungen der U. ergeben sich demnach: 1) das eine positive Thätigkeit bei Strafe anordnende Gesetz; 2) die Unterlassung dieser Thätigkeit; 3) die subjektive Widerrechtlichkeit der Unterlassung. Aus dem Begriffe der U. folgt weiter: Ort der begangenen That ist derjenige, an welchem die Thätigkeit vorzunehmen war; Versuch und Mitthäterschaft sind nicht möglich; die Verjährung beginnt mit dem Wegfalle der Verpflichtung oder der Vornahme der betreffenden Handlung, den Schluß bildet eine Zusammenstellung der im RStGB. sich findenden eigentlichen Unterlassungsdelikte.

VI. Einfluß der Zurechnungsunfähigkeit auf den Begriff der „strafbaren Handlung".

Herbst. Die Rückwirkung der Geisteskrankheit und Strafunmündigkeit (StGB. §§ 51 u. 55) auf das Thatbestandsmerkmal der Hehlerei u. s. w. Archiv für Strafrecht. XXVIII S. 112—125.

Die achtjährige E. hatte dem S., bei dem sie in Pflege war, eine erheblichere Geldsumme weggenommen, und diese an ihre Mutter ausgehändigt. Wegen Partiererei (StGB. § 259) angeklagt, wird die Mutter wegen Unterschlagung (StGB. § 246) verurteilt. Der Verf. rechtfertigt diese Entscheidung in eingehender Begründung. Der Thatbestand des § 259 StGB. setze eine „mittels einer strafbaren Handlung" erlangte Sache voraus. Eine solche liege nicht vor, wenn es dem Vorthäter an dem strafrechtlichen relevanten Willen gemangelt habe; dieser fehle aber eben bei dem Strafunmündigen.

VI. a. Rechtsirrtum.

Simon. In wieweit berücksichtigt das deutsche StGB. die Unkenntnis des Strafgesetzes? Gerichtssaal XXXII. S. 416—432.

Der Verf. stellt, insbes. gegen Ortmann und Binding, in Ab-

rede, daß Unkenntnis des Strafgesetzes Strafausschließungsgrund sei, und stellt seine Ansicht auf folgende Gründe: 1. bei dem Mangel einer ausdrücklichen entgegenstehenden Erklärung sei anzunehmen, daß das RStGB. übereinstimmend mit der zur Zeit seines Entstehens herrschenden Ansicht, von der Präsumtion der Gesetzeskenntnis ausgehe. 2. Dasselbe Resultat ergebe sich aus einem Vergleiche der Wortfassung des § 59 RStGB. einerseits, des § 44 preuß. u. Art. 69 u. 76 bayr. StGB. andrerseits. 3. Die Worte in § 59 RStGB. „Thatumstände, welche zum gesetzlichen Thatbestand gehören", könnten nur auf die Merkmale der einzelnen Deliktsbegriffe, nicht auf den sog. allgemeinen Thatbestand bezogen werden. Die entgegengesetzte Ansicht müsse zu der Annahme führen, daß der 2. Abs. des § 59 die fahrlässige Unkenntnis des Gesetzes nur bei den kulposen, nicht aber bei dolosen Delikten für strafbar erkläre. 4. Endlich folge aus den §§ 56—58 StGB. direkt, daß „die zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderliche Einsicht" bei allen nicht jugendlichen oder taubstummen Personen vom Gesetzgeber präsumiert werde. — Es sei jedoch der Rechtsirrtum bei der Strafzumessung zu berücksichtigen.

VII. Notstand.

Goeb. Die Behandlung des Notstandes und insbes. die Verschuldung in Herbeiführung desselben. Archiv für Strafrecht. XXVIII. S. 183—93.

Nach einer knappen Darstellung der Begriffsmerkmale des Notstandes wendet sich der Verf. zur Besprechung der Frage, welchen Einfluß die Verschuldung in Herbeiführung des Notstandes auf dessen Beurteilung habe. Er giebt eine kurze Geschichte des Requisites „unverschuldet" in Gesetzgebung und Wissenschaft, und gelangt auf Grund der kritischen Beleuchtung der bisherigen Lösungsversuche zu folgendem Resultate: 1. Ist eine Gefahr dolos veranlaßt, um in derselben eine verbotene Handlung zu begehen, so liegt überhaupt Notstand nicht vor, da die zwischen Absicht und That fallende Gefahr rechtlich irrelevant sei; 2) war die (nicht beabsichtigte) Gefahr die Folge einer Handlung, bei deren Begehen die Notwendigkeit einer späteren Rechtsverletzung vorauszusehen war (Fahrlässigkeit), so ist gleichfalls Notstand nicht anzunehmen.

VIII. Der Strafantrag des Verletzten.

1. **Samuely. Zur Lehre von den Antragsdelikten.** Gerichtssaal XXXII. S. 1—30.

In Bezug auf die Natur der Antragsdelikte stehen in der deutschen Litteratur zwei Hauptansichten einander gegenüber. Nach der einen (Binding, Schütze, Meyer, Köhler u. A.) ist der Antrag Bedingung der Strafbarkeit (Bedingung für das Entstehen des staatlichen Strafanspruchs), mithin materiellrechtlicher Natur; nach der andern (Heinze, Dochow, Oppenhoff u. A.) ist er Bedingung der Strafverfolgung, gehört mithin dem Prozeßrechte an.

Samuely wendet sich zunächst gegen die erste Ansicht, indem er sie durch ihre Konsequenzen zu widerlegen sucht. Abolition wäre vor Stellung des A. nicht möglich; die Verjährung könnte nicht zu laufen beginnen; Begünstigung könnte nicht angenommen werden, wenn die Beistandsleistung vor der Stellung des A. erfolgte, oder wenn die Antragstellung durch List oder Gewalt verhindert würde; Rücknahme des Antrages müßte entgegen § 259 StPO. zur Freisprechung führen; provisorische Zwangsmaßregeln gegen den Thäter wären erst nach Stellung des A. zulässig. Eine Ansicht, die zu solchen Konsequenzen führe, könne nicht richtig sein.

Vielmehr entsteht nach S. durch die Begehung eines Antragsdeliktes ein Strafanspruch mit bedingter Verfolgbarkeit (die Strafpflicht des Staates erst mit der Stellung des Antrags); der totale Untergang der Antragsberechtigung aber bewirkt den Untergang des Anspruchs, ist also Straftilgungsgrund. (Wenn § 259 StPO. dennoch Einstellung des Verfahrens und nicht Freisprechung bei fehlendem oder zurückgenommenem Antrage vorschreibt, so erklärt sich dies daraus, daß das Gericht nicht sicher beurteilen kann, ob die Antragsberechtigung vollständig erloschen sei.) Die Vorschriften, die den Antrag betreffen, gehören daher dem materiellen Rechte an, nicht dem Prozeßrechte, wie die Anhänger der zweiten Ansicht annehmen. Im Systeme des Strafrechts ist die Lehre von den Antragsdelikten in dem Abschnitte „Verfolgbarkeit der strafbaren Handlung" darzustellen. Das Gleiche gilt von den Ermächtigungsdelikten.

1. **Bolze (Reichsgerichtsrat). Der Strafantrag des gewillkürten Vertreters.** Gerichtssaal XXXII. S. 433–452.

Die Frage, ob der Strafantrag im Namen des Antragsberechtigten durch einen Dritten gestellt werden könne, hat das Reichsgericht wiederholt beschäftigt. Der Verf. hält es für notwendig, zwischen der Stellvertretung in der Erklärung und jener im Willen zu unterscheiden. 1. Stellvertreter in der Erklärung des vom Berechtigten gewollten Antrags hält er bei allen Delikten für zulässig, wenn die Verfolgung von dem Berechtigten mit Rücksicht auf die ihm bekannte konkrete That gewollt sei. Dagegen sei eine im voraus erteilte Ermächtigung unzulässig (2. Senat hatte sie am 20. April 80, Entsch. I S. 387, Rechtspr. I S. 620 für zulässig erklärt). 2. Auch Stellvertreter im Willen müsse als dem Gesetze entsprechend angenommen werden; denn daß § 65 StGB. nicht erschöpfend sei, ergebe sich schon aus § 414 StPO. Sie könne aber nur zugelassen werden, wenn das Delikt gegen vermögensrechtliche Interessen, nicht wenn es gegen die Person gerichtet sei; und sei bedingt durch die Uebertragung der rechtlichen Verwaltung dieser Interessen an den stellvertretenden Antragsteller (im wesentlichen übereinstimmend 3. Senat 1. Mai 80 Entsch. II S. 145, Rechtspr. I S. 707). Demnach gestattet Verf. die Vertretung im Willen bei den Delikten der §§ 187, 188, 288, 289, 303 StGB., § 81 Seemannsordnung, bei Verletzung der Urheberrechte

mit Einschluß des Patentrechtes und event. bei Hausfriedensbruch; und hält sie für ausgeschlossen u. a. in den Fällen der §§ 170, 172, 179, 182, 232, 236, 237, 247, 263 StGB.

IX. Versuch.

1. **L. Cohn. Die den untauglichen Versuch betreffende Plenarentscheidung des Reichsgerichts.** Archiv für Strafrecht. 28. Band. S. 361—394.

Der Verfasser des Buches: Zur Lehre vom versuchten und unvollendeten Verbrechen I. Bd. 1880, wendet sich gegen die Plenarentscheidung des Reichsgerichts v. 24. Mai 1880 (Entsch. I S. 439, Rechtspr. I S. 819), welche den Versuch mit untauglichem Mittel (bei Abtreibung der Leibesfrucht) für strafbar erklärt hat.

Er tadelt es zunächst als inkorrekt, daß das Reichsgericht den sog. untauglichen Versuch a priori dem Versuchsbegriff unterstellt und lediglich auf seine Strafbarkeit hin geprüft habe. Die Gründe, welche das Reichsgericht für die subjektive und gegen die objektive Theorie anführt, werden eingehend kritisiert, und insbes. die nicht-zutreffende Wiedergabe der letzteren in den Entscheidungsgründen gerügt. Cohn bekämpft sodann (S. 373) die subjektive Theorie im allgemeinen, indem er ihre Konsequenzen zieht: Möglichkeit des Versuches bei allen, auch bei den durch Worte begangenen Delikten; Versuchscharakter der Vorbereitungshandlungen; Annahme eines Versuchs am Versuche; Identifizierung von Anfang und Versuch; Zusammenwerfen innerlich verschiedener Fälle; Identifizierung von Mangel im Thatbestand und Versuch; Inkonsequenz in der Behandlung des freiwilligen Rücktritts.

Der Verf. vertritt dieser Theorie gegenüber die von ihm schon in seinem Buche niedergelegte Ansicht: der sog. untaugliche Versuch ist nicht Versuch, weil ihm die potentielle Kausalität mangelt; aber er er entbehrt darum des verbrecherischen Charakters nicht. Er beruft sich für die letztere Behauptung auf die in und außer Deutschland bemerkbare „rückläufige Bewegung" (franz. Kassationsentsch. v. 12. April 1877; England; Haus; Carrara); verlangt aber nur bei Mord und Abtreibung der Leibesfrucht die Schaffung eines den „untauglichen Versuch" umfassenden delictum sui generis.

Er betrachtet endlich die Frage de lege lata, und gelangt, da das Erfordernis der potentiellen Kausalität zwar nicht in § 43, wohl aber in § 46 Zus. 2. StGB. Aufnahme gefunden habe, zu dem der besprochenen Reichsger.-Entsch. entgegengesetzten Resultate: der Versuch mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekte ist nach unserem Gesetzbuche nicht für strafbar zu erachten.

2. **v. Buri. Versuch und Kausalität.** Gerichtssaal XXXII. S. 321—389.

Der Verf. bekämpft vom Standpunkte der subjektiven Theorie aus die von Ludwig Cohn („Zur Lehre vom versuchten nnd unvollendeten Verbrechen." I. Bd. 1880) aufgestellten Behauptungen.

1. Schon die Basis, von der aus Cohn zur Unterscheidung von versuchtem und unvollendetem Verbrechen gelange, sei unhaltbar. Cohn unterscheidet zwischen formalen und materialen Verbrechen; bei ersteren (z. B. Meineid) werde die Handlung durch die ihr innewohnenden Merkmale als strafbar charakterisirt, bei letzteren (z. B. Tötung) empfange sie ihre Signatur durch ein außerhalb derselben liegendes Ereignis (Cohn S. 23, 345). Nach v. Buri liegt auch bei ersteren eine außerhalb der Handlung gelegene, wenn auch nur durch die Idee zu begreifende Wirksamkeit vor (S. 325).

2. Für das unvollendete Delikt (bei den formalen Delikten) stellt Cohn (S. 585) den Satz auf: die unter Strafe gestellte Handlung ist in allen ihren Akten — Anfang, Mitte, Ende — bedroht. v. B. wendet ein (S. 329), es gehe nicht an, innerhalb der Handlung selbständige, mit der Summe derselben rechtlich gleichwertige Akte zu unterscheiden. Cohn gestatte ja selbst dem Gesetzgeber mildere Bestrafung des begonnenen Deliktes, und anerkenne damit die rechtlich geringere Bedeutung desselben.

3. Der Versuchsbegriff beruht bei Cohn auf dem Verhältnis von Grund und Folge. Während die Ursache mit Notwendigkeit die Aenderung schafft, setzt der Grund nur die Möglichkeit ihres Eintrittes (S. 343). Das Verhältnis von Grund und Folge findet sich nur bei den materialen Delikten; nur hier ist daher Versuch möglich. — v. B. wendet sich gegen Cohn's Ursachenbegriff; es gebe keine Ursache, die mit Notwendigkeit einen Erfolg herbeiführe; jeder Erfolg sei das Resultat einer Reihe von zusammenwirkenden und darum gleichartigen Bedingungen (S. 377); er weist nach (S. 336), daß dieses Verhältnis sich nicht nur bei den materialen Delikten finde.

4. Cohn definiert den Versuch (S. 337) als „die Vornahme einer Handlung, welche geeignet ist, die zum Thatbestand eines Verbrechens erforderliche Folge hervorzurufen, damit dieselbe in Konkreto eintrete (deren Ausbleiben vorausgesetzt)" — v. B. wirft seinem Gegner vor, daß er mit sich selbst in Widerspruch gerate: C. halte ja selbst (S. 416) den Versuch mit untauglichem Mittel für strafbar (v. B. S. 334, 340); es gebe ferner keine abstrakt geeignete Handlung, sondern immer müsse man mit den konkreten Faktoren rechnen, und C. thue dies S. 419—421 ja teilweise selbst. Nach Ablauf der Versuchshandlung stelle sich in jedem Falle heraus, daß sie ungeeignet gewesen sei (S. 344). C. sei über die Einteilung in relativ und absolut untaugliche Mittel nicht hinausgekommen (S. 347), da das „Geeignetsein" eben ein mehr oder weniger Hochgradiges sein könne. Der „potentielle Kausalzusammenhang" Cohn's sei überhaupt kein Kausalzusammenhang, weil er nur die Möglichkeit, nicht aber die Wirklichkeit in sich schließe (S. 350).

5. Cohn unterscheidet (S. 557) zwischen Grund und Veranlassung; letztere „schlägt die Brücke, welche zur Bildung eines Grundes führt." Wo das Verhältnis von Veranlassung und Folge vorliegt, ist Versuch nicht möglich, so bei jenen Delikten, deren Thatbestand (z. B. Betrug und Erpressung) die Mitwirkung Dritter erfordern (S. 576) — v. B.

erwidert (S. 351), dann müßten diese Delikte straflos bleiben oder, da nach Cohn (S. 557) bei kulposen Vergehen das Veranlassen des Erfolges genüge, als fahrlässige gestraft werden. Die Verschiedenheit von Grund und Veranlassung aber selbst sei von Cohn in keiner Weise nachgewiesen worden.

b. Nach Cohn (S. 461) besteht das Wesen der Absicht (welche das subjektive Merkmal des Versuchsbegriffes bildet) darin, daß ihre Verwirklichung die Identität des Grundes, aus dem die Veränderung hervorgeht, mit dem Grunde voraussetzt, aus dem die Veränderung hervorgehen sollte. — v. B. betont (S. 379), daß Cohn selbst, indem er bei Behandlung der Lehre vom dolus generalis die Art des Kausalverlaufes für gleichgültig erkläre, die Identität des Grundes preisgebe.

7. v. Buri bekämpft ferner (S. 387) Cohn's Konstruktion der Unterlassungsdelikte (S. 546 Nichterfüllung einer Bedingung, von deren Erfüllung die Erhaltung eines Rechtsgutes oder die Fortdauer eines rechtlich geschützten Zustandes abhängt, bedeutet den Grund zur Veränderung legen).

8. Endlich repliziert v. B. (357 ff. u. passim) eingehend auf die von Cohn gegen die subjektive Theorie erhobenen prinzipiellen Einwendungen.

3. **Waag. Ausführung der Gesetzesübertretung (§ 43 StGB.) und Handlung, durch welche das Gesetz verletzt wird (§ 73 StGB.) sind identische Begriffe.** Gerichtssaal XXXII S. 111—129.

An den Nachweis dieser These knüpft der Verfasser die Folgerung, daß auch Anfang der Ausführung identisch sei mit dem Anfang der das Gesetz verletzenden Handlung. Da nun Handlung die Verwirklichung eines Entschlusses sei, könne die Vorbereitungshandlung scharf von der Ausführungshandlung geschieden werden: jene sei eben die Verwirklichung eines anderen Entschlusses als des auf die strafbare Handlung gerichteten; diese gehe aus dem auf die strafbare Handlung selbst gerichteten Entschlusse hervor.

X. Mitthäterschaft (StGB. § 47).

1. **Ruhstrat. Über Mitthäterschaft und Beihülfe.** Gerichtssaal XXXII S. 182—194.

Der Verfasser teilt ein Urteil des Schwurgerichts Oldenburg mit, durch welches die Angeklagte, die mit zwei Männern die Ermordung des Spille verabredet und das Opfer an den zur That bestimmten Ort gelockt hatte, wegen Mitthäterschaft am Morde zum Tod verurteilt worden ist. Diese Entscheidung sei, wenn sie sich auch auf v. Schwarze und die Motive zum StGB. stützen könne, unrichtig; der Begriff der Mitthäterschaft erfordere vielmehr (der Verfasser beruft sich auf Geyer) 1) animus auctoris, 2) Beteiligung an der Haupthandlung. Letztere aber fehle im vorliegenden Falle.

2. **Herbst. Die Rückwirkung der Geisteskrankheit und Strafunmündigkeit (StGB. §§ 51 u. 55) auf das Vergehen des von Mehreren begangenen Hausfriedensbruches und der in gleicher Weise begangenen Körperverletzung.** Archiv für Strafrecht XXVIII S. 112—125 (StGB. §§ 123, 223a.)

Anknüpfend an zwei praktische Fälle, begründet der Verfasser folgende Thesen. 1. „Gemeinschaftliche Begehung in den §§ 123 Abs. 3 u. 223.a StGB. bedeutet soviel wie Mitthäterschaft. 2. Diese setzt voraus bewußte und gewollte Gemeinschaftlichkeit des verbrecherischen Willens und seiner Verkörperung. 3. Die Zurechnungsunfähigkeit des einen von zwei Mitthätigen schließt die Annahme schuldhaften Zusammenwirkens, mithin die Anwendung des schwereren Strafsatzes auf den Zurechnungsfähigen anderen Beteiligten aus.

XI. Verbrechenskonkurrenz. (Vgl. §§ 73 ff.)

Hiller. Über den gegenwärtigen Stand der Lehre von der Konkurrenz der Delikte. Gerichtssaal XXXII. S. 195—240.

Hiller knüpft an v. Buri's „Einheit und Mehrheit der Verbrechen", Stuttgart 1879, an.

1. Nach v. Buri entscheidet für das Vorliegen oder Nichtvorliegen der realen Konkurrenz ausschließlich die Mehrheit oder Einheit der rechtsverletzenden Kausalitäten, so daß bei mehrfacher Rechtsverletzung (da jede Rechtsverletzung eine Kausalität erfordert) immer Realkonkurrenz anzunehmen ist, mögen die mehreren Rechtsverletzungen auch nur durch eine Handlung hervorgebracht sein. Diesem Falle steht nach v. Buri jener gegenüber, wo „die nämliche untrennbare rechtsverletzende Kausalität unter mehrere Paragraphen des StGB. sich subsumieren läßt," wie z. B. beim inzestuosen Ehebruch u. s. w. Dieser Anschauung gegenüber hält Hiller an der bisher herrschenden fest. Auch in der zweiten Gruppe von Fällen liege in der einen Handlung eine mehrfache Rechtsverletzung; die Handlung, unter Ein Strafgesetz subsumiert, weise einen Überschuß auf, welcher ein oder mehrere Merkmale eines anderen Deliktsbegriffes enthalte. Damit fällt aber nach Hiller die Grundlage der v. Buri'schen Unterscheidung, und die herrschende Ansicht, für welche die Mehrheit oder Einheit der Handlung das maßgebende ist, behält Recht. Die Fälle der sogen. gleichartigen ideellen Konkurrenz bieten keine Schwierigkeit, da der von Merkel u. A. empfohlenen analogen Anwendung des § 73 StGB. nichts im Wege steht.

2. Dagegen erhebt sich die Frage, ob dort, wo durch eine aus mehreren Thatakten zusammengesetzte Handlung ein Strafgesetz übertreten ist, wirklich auch immer nur ein Delikt oder eine Mehrheit von Delikten vorliegt. Hiller schließt sich in dieser Frage dem von v. Buri ausgesprochenen Gedanken an, daß die Herstellung einer Handlungseinheit aus mehreren Thatakten auf dem Wege gesetzlicher Fixierung erfolgen könne („gesetzliche Einheit"). Nach eingehender Besprechung der

v. Buri'schen Kasuistik formuliert Hiller (S. 227) das Prinzip dahin, daß gesetzliche Einheit vorliege, wenn das Gesetz „durch Form und Ausdrucksweise der Textierung erkennen läßt, daß mehrere, außerdem sei es immer sei es nur unter gewissen Umständen selbstständige, Einzelverletzungen durch ihr mögliches oder notwendiges Nebeneinanderstehen der Deliktsbegriff gleichwohl nur einmal oder im Ganzen herstellen."

3. Der letzte Abschnitt ist dem Gegensatz von Gesetzeskonkurrenz und ideeller Verbrechenskonkurrenz gewidmet. Erstere liegt vor, wenn die Kollision der mehreren auf dieselbe Handlung anwendbaren Gesetze sich auf natürlichem Wege (Verhältnis der generellen zur speziellen Bestimmung, des zusammengesetzten Thatbestandes zu den seine Einzelteile bildenden Deliktsbegriffen u. s. w.) löst; letztere, wenn bei der Subsumtion unter jedes der Gesetze ein Überschuß bleibt. Aber ein materieller Unterschied zwischen beiden Begriffen besteht nicht; die ideelle Verbrechenskonkurrenz verdankt lediglich der Lückenhaftigkeit der Gesetzgebung ihre Entstehung; und eben darum ist die Bestimmung des § 73 StGB. durchaus sachgemäß.

XII. Geldstrafe.

Kronecker. Beitrag zur Lehre von der Geldstrafe. II. Die Geldstrafe im Stadium der Vollstreckung. Archiv für Strafrecht XXVIII. S. 9—26.

Kronecker behandelt zunächst die freiwillige Zahlung, hebt bei der Zahlung durch den Verurteilten hervor, daß im Gegensatze zur Zahlung der Civilschuld mit der Verminderung des Vermögens auf seiten des Verpflichteten nicht erst mit der Vermehrung des Vermögens auf seiten des Berechtigten die Zahlung perfekt sei; er verwirft die Zahlung durch dritte Personen als dem Wesen der Geldstrafe widersprechend. § 495 StPO., welcher auf die Zwangsvollstreckung der Geldstrafe die civilprozessualen Vorschriften anwendet, wird scharf getadelt; ungerecht sei die Erstreckung auf den Mobiliarbesitz, unpraktisch die Abnahme des Offenbarungseides, unvereinbar mit dem Wesen der Strafe die Beeinträchtigung konkurrierender Civilforderungen. Die subsidiare Haftung dritter Personen für uneinbringliche Geldstrafen (Verf. bespricht nur das preußische Recht) und den Übergang der Geldstrafen auf die Erben bekämpft der Verf. und schlägt die Abänderung der §§ 30 und 361 Ziff. 9 StGB. vor.

XIIa. Strafzumessung bei realer Konkurrenz.

Teichmann. Zur Lehre von der Strafenkonkurrenz. Gerichtssaal. Bd. XXXII. S. 401—415.

Der Verf. knüpft an folgenden Fall aus der französischen Praxis an. Abadie hat am 3. Januar 1879 einen ersten, am 17. April 1879 einen zweiten Mord begangen; am 30. August 1879 wegen des zweiten, damals allein bekannten Mordes zum Tode verurteilt, aber zu lebenslangen

travaux forcés begnadigt, wird er im Jahre 1880 wegen des ersten Mordes vor die Assisen gestellt und für schuldig erkannt. Der Schwurgerichtshof nimmt aber von der Verhängung der Todesstrafe Abstand, weil der Angeklagte schon wegen des später begangenen Mordes zur höchsten Strafe verurteilt sei. Der Verf. rechtfertigt zunächst vom Standpunkte des französischen Rechts aus diese Entscheidung, da der Art. 365 des code d'instr. crim., der das Prinzip des non-cumul aufstellt, analog anzuwenden, die eingetretene Begnadigung aber rechtlich bedeutungslos sei; und beantwortet dann die Frage, wie der Fall nach deutschem Strafrechte zu entscheiden sei, dahin, daß hier der abermaligen Verurteilung zum Tode kein Hindernis im Wege stehe, da nach deutschem Rechte (wie auch Binding, H. Meyer, Schütze, Oppenhoff, Rubo, Olshausen) annehmen, mehrere Todesstrafen nebeneinander wie auch neben anderen Strafen verhängt werden können.

XIII. Nötigung (StGB. § 240).

Kronecker. Beiträge zur Erläuterung des StGB.'s. Gerichtssaal. XXXII. S. 51–62

tritt der Entscheidung des Reichsgerichts v. 21. Oktober 1879 (Entsch. I. S. 5, Rechtspr. I. S. 9), nach welcher zum Thatbestande der Nötigung die Verfolgung eines widerrechtlichen Nötigungszweckes nicht erforderlich ist, sondern die widerrechtliche Anwendung der im Gesetze bezeichneten Mittel genügt, bei und rechtfertigt dieselbe aus der Litteratur, der partikularen Gesetzgebung und aus der Entstehungsgeschichte des § 240.

XIII. Diebstahl.

Carl Bachem. Der Unterschied zwischen dem Furtum des römischen Rechts und dem Diebstahl nach dem deutschen RStGB. Köln. Bachem. 1880. 53 Seiten.

Gleichen Schritt mit der Ausbildung der Lehre von den dinglichen Rechten an fremden Sachen entwickelt sich nach dem Verf. der Begriff des furtum (aufferre der fremden Sache, dann contrectatio rei alienae, endlich auch suae rei), bis die actio furti wegen jeder Verletzung eines dinglichen Rechtes an beweglichen Sachen, begangen durch Vergreifen an dieser, gegeben wird, und so den strafrechtlichen Schutz des gesamten Sachenrechts an Mobilien darstellt. Um zu diesem Resultate zu gelangen, verwirft der Verf. die Aufstellung eines bes. furtum possessionis als der quellenmäßigen Auffassung widersprechend (die possessio sei nicht als solche, sondern nur dann geschützt worden, wann sie auf ein dingliches Recht — usus, usufructus, pignus, Retentionsrecht — sich stützt); dagegen erscheint die Kategorie furtum usus als gerechtfertigt und die Aufstellung der Kategorie furtum pignoris angezeigt. Daneben finden sich allerdings auch „anomalo“ Fälle (S. 20), die unter die vom Verf. gegebene Definition des Diebstahls nicht passen (insbes. C. 20 § 1 Dig. 47,2). Als subjektives Begriffsmerkmal kommt

zum allgem. dolus noch der animus lucri faciendi hinzu; doch wird in einzelnen Fällen (S. 27) von diesem Erfordernisse Umgang genommen.

Dem gegenüber ist der Diebstahl des heutigen Rechts nur Eigentumsdelikt, begangen durch Aneignung, so daß das f. rei suae, f. usus u. f. pignoris ausscheiden; andrerseits ist Bereicherungsabsicht nicht erforderlich. Raub ist nach dem RStGB. nicht qualifizierter Diebstahl, sondern besonderes Delikt. Diebstahl, nicht aber furtum, kann an res hereditariae sacrae religiosae begangen werden. Endlich ergiebt die moderne rein strafrechtliche Auffassung des Diebstahls eine Reihe von Differenzen gegenüber dem römischen Recht.

XIV. Wucher.

1. **v. Schwarze. Das Reichsgesetz, betr. den Wucher, v. 24. Mai 1880.** Erlangen. Palm & Enke 1881. (Bezold's Gesetzgebung des deutschen Reichs mit Erläuterungen. 3. Teil. Band V Heft 1). 109 SS.

Außer einem ausführlichen Kommentar zu den drei Artikeln des Gesetzes vom 24. Mai 1880 bringt der Verfasser eine Darstellung der Entstehungsgeschichte desselben, „allgemeine Bemerkungen" über den Wucher, eine Rechtfertigung der prinzipiellen Auffassung des Wuchers in dem Gesetze (Unterschied von Betrug, Erpressung, Uebervorteilung Minderjähriger; Dehnbarkeit der Begriffsmerkmale), eine orientierende Übersicht über die straf- und civilrechtlichen Bestimmungen, sowie Ausführungen über die Rückanwendung des Gesetzes (nach Ansicht des Verfassers, die sich auf die „Materialien", sowie auf die Grundsätze des Civilrechtes stützt, ist für die Anwendbarkeit des Wuchergesetzes lediglich der Zeitpunkt der Entstehung der Forderung maßgebend). In Anhang III. kommt der Verfasser auf diese letzte Frage zurück. Ein Anhang I. giebt die Anträge der Abgeordneten v. Kleist-Retzow u. Gen. und der Abgeordneten Reichensperger (Olpe) und Gen. wieder; Anhang II. enthält den Bericht der Reichstagskommission von 1879 und die Äußerung der Regierungsmotive über die Beschränkung der allgemeinen Wechselfähigkeit; Anhang IV. die österreichischen Gesetze vom 19. Juli 1877 gegen Wucher und — Trunkenheit, Anhang V. den preußischen Gesetzentwurf von 1880 über das Pfandleihgewerbe.

2. **v. Lilienthal. Die Wuchergesetzgebung in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung derselben im preußischen Staate.** In Conrad's Jahrbüchern für Nationalökonomie und Statistik. Neue Folge I. Bd. S. 140—161, 366—385.

Nach einem kurzen Rückblicke auf die römische, kanonische und deutsche Gesetzgebung über den Wucher bis in die ersten Dezennien des 19. Jahrhunderts, wendet sich der Verfasser der Entwicklungsgeschichte des preußischen Rechtes (vom ALR. bis zum StGB. von 1851) zu, die eingehend in ihren verschiedenen Stadien geschildert wird. Daran reiht sich die Betrachtung der Wuchergesetzgebung in den übrigen deutschen Staaten, die in dem jede Zinsbeschränkung beseitigenden

Bundesgesetze vom 14. November 1867 ihren vorläufigen Abschluß fand. Nachdem der Verfasser eine Übersicht über den Rechtszustand in den nichtdeutschen Staaten gegeben, kehrt er zu den Folgen des Gesetzes vom 14. November 1867 zurück. Der Zinsfuß war nicht, wie von den Gegnern des Gesetzes vorhergesagt, gestiegen; aber ebensowenig war der Wucher verschwunden. Vielmehr machte das gemeingefährliche Treiben der Wucherer eine strafrechtliche Reaktion dringend notwendig, und es handelte sich, nachdem einmal der Anstoß gegeben war, nur mehr darum, ohne Wiedereinführung der Zinsbeschränkung die juristische Formel für diese Reaktion zu finden. Der Verfasser schildert die Entstehungsgeschichte des Gesetzes vom 24. Mai 1880; er bezeichnet dasselbe als einen wesentlichen Fortschritt, fürchtet aber in Folge der elastischen Begriffsbestimmung des Wuchers zahlreiche Mißgriffe der Praxis, die zu vermeiden gewesen wären durch eine Kombination des Gesetzes mit dem Antrage des Abgeordneten von Bismarck, also durch Aufstellung einer Minimalgrenze von 15 Prozent, unter welcher niemals, über welcher nur bei Vorliegen der vom Gesetze aufgestellten Erfordernisse strafbarer Wucher anzunehmen wäre.

XV. Üble Nachrede (StGB. § 186).

Kronecker. Beiträge zur Erläuterung des StGB.'s. Gerichtssaal XXXII. S. 62—69.

Das Berliner Kammergericht hatte den wegen übler Nachrede Angeklagten freigesprochen, weil seine Behauptung „im wesentlichen als wahr erwiesen" sei. Kronecker hält diese Entscheidung dem Wortlaute des Gesetzes gegenüber für unrichtig, empfiehlt aber unter Berufung auf das „unzweifelhafte Rechtsgefühl" folgende Aenderung des § 186: „Bestrafung findet nicht statt, wenn die behauptete ... Thatsache selbst, oder eine Thatsache von derselben Art erwiesen wird, deren Verschiedenheit von der behaupteten ... den beleidigenden Charakter der Behauptung ... weder hervorruft noch erhöht."

XVI. Urkundenfälschung.

Ortloff. Fälschung telegraphischer Depeschen. Archiv für Strafrecht. XXVIII. S. 194—205.

Die schon vordem lebhaft bestrittene Frage, ob die Aufgabe einer mit falscher Unterschrift versehenen telegraphischen Depesche als Urkundenfälschung betrachtet werden könne, hat der 3. Senat des Reichsgerichtes in der Entscheidung vom 5. Mai 1880 (Rechtspr. I S. 793) verneinend beantwortet; es fehle das zum Thatbestande notwendige Erfordernis, daß von der Urkunde, durch sinnliche Vorweisung derselben, zum Zwecke der Täuschung Gebrauch gemacht werde. Das Reichsgericht hat sich damit der vom bayerischen Kassationshofe vertretenen, vom Berliner Obertribunal verworfenen Ansicht angeschlossen.

Ortloff bekämpft diese Entscheidung. Seine Argumentation stützt sich hauptsächlich auf die Reichstelegraphenordnung v. 21. Juni 1872, welche (§ 10) den Aufgeber verpflichtet, auf Verlangen die Echtheit seiner Unterschrift nachzuweisen. Damit sei den Telegraphenbeamten die öffentlich rechtliche Befugnis wie Verpflichtung beigelegt, die Echtheit der Depeschenoriginale zu prüfen und eventuell den Echtheitsbeweis zu verlangen. Demnach erscheine aber die Aufgabe des gefälschten Depeschenoriginals als ein Vorweisen des Schriftstückes zum Zwecke der Täuschung der Aufgabestation über die Echtheit der Unterschrift: der Thatbestand der Urkundenfälschung sei erfüllt. Die entgegengesetzte Auffassung würde die Erreichung des Zwecks der Telegraphenanstalt unmöglich machen.

XVII. Meineid.

1. **Zimmermann. Über Anstiftung zum Meineide bei Unzurechnungsfähigen.** Gerichtssaal XXXII S. 130—143.

Verf. geht von folgender Anschauung über das Wesen der Anstiftung aus. Anstiftung liege vor, wenn die Handlung des Angestifteten „objektiv, dem äußeren Erscheinen nach" eine strafbare sei, wenn auch im konkreten Falle wegen eines in der Person des angestifteten Thäters liegenden Grundes keine Strafe gegen diesen sollte ausgesprochen werden können. Daraus folge, daß Anstiftung zu Meineid oder Falscheid vorliege, sobald es zur Ableistung des Eides durch den Angestifteten gekommen ist, wenn auch der Schwörende wegen Zurechnungsunfähigkeit, oder eidesunfähigen Alters oder wegen früher begangenen Meineides nicht hätte beeidet werden dürfen und deshalb nicht zur Strafe gezogen werden kann. Dasselbe müsse auch von dem Versuche der Anstiftung gelten.

2. **Voigt. Die Verleitung zum falschen Eide.** Archiv für Strafrecht XXVIII S. 222—242.

Nach einem geschichtlichen Rückblick wendet sich Voigt zur „begrifflichen Auffassung" der Verleitung zum falschen Eide, bezw. der beiden hierher gerechneten aber keine begriffliche Einheit bildenden Fälle: unternommene Verleitung zum Meineid (§ 159) und Verleitung zum Falscheid (StGB. § 160). Der Verf. verteidigt die Bestimmung des § 160 StGB. gegen Liszt (der sie für eine durchaus unmotivierte Abweichung von den Grundsätzen der fingierten Thäterschaft erklärt hatte), indem er die herrschende Ansicht von der „höchstpersönlichen Qualität der Eidespflicht" folgendermaßen umgestaltet. Wie Amtshandlungen, Beischlaf u. s. w., so sei auch die Eidesleistung „von vornherein um ihrer selbst willen" rechtlich bedeutsam, werde daher durch das Gesetz bestimmten Personen auferlegt, nur diesen Personen sei mithin die rechtliche Möglichkeit des Meineides geboten. Weiter betont der Verf. die Zweckmäßigkeit des § 159 gegenüber den zahlreichen Gegnern desselben; ideelle Konkurrenz zwischen diesem und § 49a sei nach der ausdrücklichen Erklärung des letzteren ausgeschlossen.

In einem 2. Kapitel bespricht Voigt den „Thatbestand"; und zwar erst die subjektive, dann die objektive Seite („Verleiten" und „Unternehmen" sind weitere Begriffe als „Anstiften" und „Versuchen." Versuch der unternommenen Verleitung ist wegen der Versuchsnatur des Unternehmens nicht denkbar; ebensowenig Teilnahme an derselben; doch ist die durch eine Zwischenperson vermittelte, aber erfolglos gebliebene Anstiftung eventuell als Thäterschaft aus § 159 zu strafen, während die Beihülfe immer straflos bleibt. Der Strafsatz des § 160 ist viel zu niedrig, § 161 findet auf die unternommene Verleitung keine Anwendung. Wegen der Versuchsnatur des Unternehmens ist freiwilliger Rücktritt auch im Falle des § 159 als Strafaufhebungsgrund anzuerkennen.

XVIII. Falsche Anschuldigung. Ihr Verhältnis zur üblen Nachrede. (StGB. §§ 164 u. 186).

Herzog. Noch ein Wort über falsche Anschuldigung und ehrenrührige Nachrede im Sinne der §§ 164 u. 186 RStGB. Gerichtssaal XXXII S. 81—110.

Gegenüber der Entscheidung des Reichsgerichts v. 8. Dezember 1879 (Rechtspr. I S. 121), nach welcher eine objektiv falsche Denunziation, wenn nicht wider besseres Wissen erfolgend, nach § 186 StGB. als üble Nachrede strafbar sein kann, hält H. an seiner schon früher (Gerichtssaal XXV) vertretenen Ansicht fest. Nach dieser ist eine nicht wider besseres Wissen erfolgende falsche Anzeige überhaupt nicht strafbar, auch nicht nach § 186 StGB. Das Anzeigen einer Thatsache sei weder ein „Behaupten", noch ein „Verbreiten" derselben; die Ansicht des Reichsgerichts müsse zur völligen Lahmlegung des Denunziationsrechtes (das zugleich Pflicht sei) führen; § 193 StGB. gewähre keinen genügenden Schutz, da gerade nach der Ansicht des Reichsgerichts zur Anwendung dieses § eine „gewisse konkrete nähere Beziehung des Thäters zur Sache erforderlich sei, die auch dem gutgläubigen Denunziaten fehlen könne; auch sei in § 193 der Fall der Denunziation nicht ausdrücklich erwähnt; endlich enthalte § 501 StPO. (Kostenpflichtigkeit des culpa lata handelnden Denunzianten) ein neues Argument für die Ansicht des Verfassers.

Dann wendet sich der Verfasser (S. 99) gegen ein älteres Erkenntnis des obersten bayr. Gerichtshofes, welches ideelle Konkurrenz zwischen § 164 u. § 186 angenommen hatte. § 164 schließe als zusammengesetztes Delikt die Anwendung des § 186 unbedingt aus; die entgegengesetzte Ansicht führe zu der widersinnigen Konsequenz, daß nicht bei doloser, wohl aber bei fahrlässiger falscher Anschuldigung auf eine an den Angeschuldigten zu erlegende Buße erkannt werden könne.

Eine „Nachschrift" S. 105 beschäftigt sich mit dem Erkenntnisse des Reichsger. v. 16. Januar 1880 (Entsch. I S. 80). In diesem wird bei positiv gutem Glauben des Anzeigers § 193 für anwendbar erklärt, während „frivole" Anzeigen unter § 186 StGB. fallen. Nach der Ansicht des Verfassers ist die Aufstellung der Mittelgruppe „frivole An-

zeigen" bedenklich, die Argumentation mit § 193 StGB. aber, obwohl sie zu dem sachlichen richtigen Resultate führt, eine zu gekünstelte, um Beifall finden zu können.

B. Strafprozeß.

Berichterstatter A. Dochow.

Die Berichte über die strafprozessualische Litteratur gedenke ich in der Weise anzufertigen, daß zunächst Kommentare und systematische Darstellungen, dann Monographieen und Abhandlungen erledigt werden. Die letzteren werde ich, um eine Orientierung auch ohne Sachregister schon zu ermöglichen, nach den in meinem Reichsstrafprozeß (3. Aufl. 1880) befolgten Systeme in drei Gruppen: Strafgerichtsverfassung, Parteien und Verfahren unterbringen.

I. Kommentare.

Neue Kommentare zur StPO. sind seit dem 1. Oktober 1880 nicht erschienen, obgleich die Zahl derselben wohl noch nicht als abgeschlossen zu betrachten ist. Dagegen liegen Dalcke's[1]) und Löwe's[2]) Kommentare in zweiter Auflage vor. Der erste gehört zu den kürzeren Kommentaren, der zweite ist der ausführlichste, den wir für die StPO. besitzen.

Dalcke's Komm. ist für den Handgebrauch preußischer Praktiker bestimmt. Er hat als Interpretationsmaterial die sog. Materialien in umfassendster Weise benützt, daneben, so oft sich Gelegenheit dazu bot, die frühere preußische Rechtsprechung. Rein theoretische und kritische Erörterungen sind ausgeschlossen. An diesen Grundsätzen hat der Verf. auch in der zweiten umgearbeiteten und bei vergrößertem Formate um mehr als fünfzig Seiten vermehrten Auflage festgehalten. Er hat jedoch die strafprozessualische Litteratur mehr als bisher, außerdem Entscheidungen des Reichsgerichts und die preußischen Ausführungsgesetze und Verordnungen, letztere in möglichster Vollständigkeit, berücksichtigt. Es zeigt sich dies vorzugsweise bei den besonderen Arten des Verfahrens und der Strafvollstreckung.

Auch Löwe's Kommentar wendet sich hauptsächlich an den Praktiker, aber nicht speziell an den preußischen, sondern an jeden, der die StPO. anzuwenden berufen ist. Er hat sich auch nicht darauf beschränkt, einen für den Handgebrauch in den Sitzungen brauchbaren Kommentar zu liefern, sondern will vielmehr die StPO. vollständig, bis in das kleinste Detail, kommentieren und auf die zahlreichen Schwierigkeiten unseres heutigen komplizierten und vielgestaltigen Strafverfahrens aufmerksam

[1]) Die Deutsche Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz nebst den deutschen Einführungs- und den preußischen Ausführungsgesetzen. Berlin, F. Vahlen, 1881, 445 S.

[2]) Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz und den das Strafverfahren betreffenden Bestimmungen der übrigen Reichsgesetze. Berlin und Leipzig, J. Guttentag. Die Schlußlieferung erscheint binnen kurzem.

machen. Auch die Kritik kommt hierbei zu ihrem Rechte. Die zweite Auflage, welche in vergrößertem Formate erscheint, ist nach jeder Hinsicht eine verbesserte und vermehrte. Die Entscheidungen des Reichsgerichts und die Litteratur sind vollständig berücksichtigt, ohne jedoch den Kommentar mit überflüssigen Citaten zu überschwemmen.

Die preuß. Schiedsmanns-Ordnung hat in wissenschaftlicher Weise kommentiert Turnau.[3]) Die Arbeit ist im wesentlichen ein in kleinem Formate veranstalteter Abdruck aus dem groß angelegten Werke des Verf. über die Justiz-Verfassung in Preußen nach Reichs- und Landesrecht Th. II S. 367—459.

II. Systematische Darstellungen.

Systematisch ist das deutsche Strafprozeßrecht in sehr verschiedener Weise von John,[4]) Geyer[5]) und Rintelen[6]) dargestellt.

John hatte in von Holtzendorff's Encyclopädie der Rechtswissenschaft (3. Aufl. 1877) den Strafprozeß bearbeitet. Durch die Einführung der Reichs-Justizgesetze verlor dieser Abschnitt an praktischer Bedeutung. Bei der um einen Bogen vermehrten Neubearbeitung, die als Supplement zu der Encyclopädie erschien, war es dem Verf. besonders um die theoretischen Grundlagen, auf denen die StPO. beruht, zu thun; auf Einzelheiten konnte nicht eingegangen werden. Die Schrift wendet sich an die Studierenden, unter der Voraussetzung, daß der akademische Vortrag erläuternd und ergänzend hinzutritt, aber auch an die Praktiker, „die für das Verständnis der StPO. den Überblick über den systematischen Zusammenhang und die theoretische Begründung der einzelnen gesetzlichen Bestimmungen selbst dann für erforderlich erachten, wenn das eine oder das andere ohne eine kritische Betrachtung des Gesetzes nicht möglich sein sollte."

Geyer[5]) hat sich in seinem Lehrbuche, dem ersten, welches wir bis jetzt erhalten haben, die Aufgabe gestellt, das deutsche Strafverfahren mit seinen geschichtlichen Grundlagen darzustellen; er hat dabei die in- und ausländische Litteratur und Gesetzgebung in umfassender Weise, vielleicht mehr als notwendig, berücksichtigt und ist dagegen auf das Detail nur so weit eingegangen, als dies für ein Lehrbuch im Gegensatz zu einem Kommentar erforderlich ist.

In der Einleitung (S. 1—236) handelt der Verf. von dem Begriff und den Prinzipien des Strafprozeßrechts, giebt eine geschichtliche Entwicklung des Strafprozesses und zwar des römischen, kanonischen, deutschen, österreichischen, englischen und französischen, erörtert das Verhältnis der StPO. zum sonstigen Reichs- und Landesprozeßrecht, erwähnt die Über-

---

[3]) Die Schiedsmanns-Ordnung vom 29. März 1879, mit Ergänzungen und Erläuterungen, Berlin und Leipzig, J. Guttentag, 1880, 200 S.

[4]) Das deutsche Strafprozeßrecht mit Rücksicht auf die Justizgesetze des Deutschen Reichs in den Grundzügen systematisch dargestellt. Leipzig, Duncker & Humblot, 1880, VI, 81 S.

[5]) Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozeßrechts. Leipzig, Fues' Verlag, 1880, 911 S.

gangs- und Ausführungsbestimmungen, die Hülfsmittel und Litteratur des Strafprozeßrechts. In letzterer Hinsicht ist mit Ausnahme Rußlands, Griechenlands, Portugals und der Schweiz, ganz Europa berücksichtigt.

Geyer gliedert den übrigen Stoff in zwei Teile. Der erste, „von den zur Ausübung der Strafrechtspflege bestellten Personen" überschrieben, handelt in drei Abschnitten von der Strafgerichtsverfassung, der Staatsanwaltschaft und dem Verteidiger. Der zweite Teil, welcher das Verfahren enthält, beschäftigt sich zuerst mit dem Verfahren im allgemeinen (Bestandteile, Fristen, Gerichtssprache, Bedingungen und Veranlassungsgründe u. s. w.), darauf mit den einzelnen richterlichen Prozeßhandlungen (Augenscheinseinnahme, Beiziehung von Sachverständigen, Vernehmung der Zeugen und des Beschuldigten, Anwendung der Zwangsmittel, Begriff, Einleitung, Erlassung und Bekanntmachung der Entscheidungen), um dann wesentlich im Anschluß an die Systematik der StPO. das Verfahren in erster Instanz (vor der Urteilsfällung wird das Beweisrecht mit den Beweismitteln erledigt), die Rechtsmittel, die Rechtskraft des Urteils und die Wiederaufnahme des Verfahrens, die besonderen Arten desselben, zu welchen auch das Verfahren auf Privat- und Nebenklage gerechnet wird, endlich die Strafvollstreckung und Kosten zu erledigen.

Rintelen[6]) hat sich in seiner syst. Darstellung die Aufgabe gestellt, da das deutsche Prozeßrecht nur in der Hauptsache ein einheitliches sei, in einer großen Reihe von Einzelheiten in den Bundesstaaten verschieden sich gestaltet habe, ein Gesamtbild des Prozeßrechts in Preußen zu geben. Die Arbeit, welche nach der Ansicht des Verf. ein Hand- und Lehrbuch für den angehenden und den praktischen Juristen sein soll, enthält daher nur zu einem geringen Teile Strafprozeßrecht.

Der Verf. ging bei der Anordnung des Stoffes davon aus, „daß das von der Gesetzgebung für die einzelnen Zweige des Prozeßrechts gemeinschaftlich oder übereinstimmend oder von einem gemeinschaftlichen Gesichtspunkte aus in verwandter Art Geordnete auch gemeinschaftlich oder vergleichend zu behandeln sei." Der bis jetzt vorliegende erste Band enthält die Einleitung und den allgemeinen Teil. Die Einleitung (S. 1—124) handelt von dem Begriff des Prozesses, den Prozeßmaximen, dem System und der Charakteristik der Reichsprozeßgesetze und der Anwendung der Gesetze. Der allg. Teil (S. 125—685) giebt zunächst das Gerichtsverfassungsrecht, wobei auch die Justizverwaltung, bes. die Justizaufsicht, das Disciplinar- und das Defektenverfahren erörtert werden. Hieran schließen sich die allg. Lehren über das gerichtliche Verfahren (Bedingungen des Civil- und Strafprozesses; Allgemeines über den Betrieb derselben; Termine, Ladungen, Zustellungen, Fristen; Beweis; Pflicht zur prozessualischen Sicherheitsleistung, Prozeßkosten). Die Litteratur ist nicht benutzt, „für eine Polemik glaubt der Verf. die Zeit noch nicht gekommen", es „gehört doch erst längere Zeit der prak-

[6]) Systematische Darstellung des ges. neuen Prozeßrechts einschließlich des Gerichtsverfassungsrechts in seiner Gestaltung für die ordentlichen Gerichte des ganzen preußischen Staats u. s. w. Breslau, Maruschke & Berendt, Bd. I, 1881, 688 S.

tischen Übung des Prozeßrechts dazu, um erkennen zu können, welche Kontroversen von praktischer Bedeutung sind."

Der zweite Band des Werkes wird „Anlagen zum allgemeinen Teil" enthalten. Hierhin gehören die Übergangsbestimmungen, die nur transitorische Bedeutung habenden Ein- und Ausführungsbestimmungen und eine Reihe von Spezialvorschriften, deren Mitteilung im ersten Teile die Übersicht gestört haben würde. Der dritte Band soll das eigentliche Verfahren in den verschiedenen Zweigen der streitigen Gerichtsbarkeit bringen, welches eine gemeinschaftliche Behandlung nicht gestattet.

III. Monographieen und Abhandlungen

A. Strafgerichtsverfassung.

Seuffert, Zu § 34 des GVG. (Gerichtssaal Bd. 32 S. 31—37).

Der Verf. hatte in seinen „Erörterungen über die Besetzung der Schöffengerichte und Schwurgerichte" die Behauptung aufgestellt, daß Art. 15 des hessischen A.G. vom 3. September 1878, welcher eine Anzahl hessischer Verwaltungsbeamter vom Schöffen- und Geschworenenamte ausnimmt, ungültig sei, weil alle hessischen Verwaltungsbeamten, abgesehen von einer Ausnahme, schon durch das GVG. eximiert seien. Diese Ansicht hatte Zimmermann (Gerichtssaal Bd. 31 S. 373 ff. 461 f.) deshalb für unhaltbar und unbegründet erklärt, weil es in Hessen solche Beamte, welche jederzeit einstweilig in den Ruhestand versetzt werden können, nicht giebt. Seuffert führt nun aus, daß nicht blos der Sache, sondern auch dem Ausdrucke nach (vgl. Art 13 des Edikts vom 12. April 1820) solche Beamte in Hessen — und dasselbe gilt für Bayern — vorhanden sind. Da die Frage in das Gebiet des Staatsrechts gehört, braucht hier nicht weiter auf dieselbe eingegangen zu werden.

Ortloff, Der Gerichtsstand zusammenhängender Strafsachen. (Archiv für Strafrecht Bd. 28 S. 206—209.)

Verf. spricht sich dafür aus, daß, mit Rücksicht auf § 74 des StGB., § 13 Abs. 2 der StPO. nicht den Ausdruck „können", sondern „sollen" hätte enthalten müssen, um auf die Zusammenfassung konkurrierender Strafsachen möglichst hinzuwirken. Daß dies die Absicht des Gesetzgebers gewesen, zeige § 492 der StPO., nach welchem im Falle der Nichtberücksichtigung des § 79 des StGB. auf eine Gesamtstrafe zu erkennen sei. Verf. führt an, daß in kleineren Staaten die Zusammenfassung der Strafsachen und Zuerkennung einer Gesamtstrafe zuweilen aus dem Grunde unterbleibe, weil die Vollstreckung der Gesamtstrafe dem Staate, wo sie zu erkennen wäre, mehr Kosten verursache. Schließlich spricht sich Verf. dafür aus, daß die Zusammenfassung am besten bei dem Gerichte erfolge, welches die Einsatzstrafe zu erkennen haben würde. Auch hierin gäbe der § 492 der StPO. einen Fingerzeig.

B. Parteien.

Wachler. Die Ausbildung der preußischen Referendare bei der Staatsanwaltschaft. (Archiv für Strafrecht Bd. 28 S. 177—182).

Nach der allgemeinen Verfügung des preußischen Justizministers vom 20. März 1880 muß die Beschäftigung der Referendare bei der Staatsanwaltschaft mindestens eine Dauer von 6 Monaten umfassen. Eine gleichzeitige Beschäftigung bei dem Landgerichte hängt von dem Präsidenten desselben und dem ersten Staatsanwalt ab. W. macht Vorschläge über die zweckmäßigste Einteilung des Vorbereitungsdienstes: Überweisung an einen Dezernenten behufs Ausbildung in allen Zweigen der staatsanwaltschaftlichen Thätigkeit auf 4 Monate, daneben Übung im praktischen Dienst des Sekretariats; Ausbildung unter dem ersten Staatsanwalt in Justizverwaltungssachen auf 2 Monate, daneben Übung in schriftlichen Arbeiten — Themata sind beispielsweise angegeben — und im praktischen Dienst des Revisionsbüreaus. Bei kleineren Staatsanwaltschaften dürfte vorzuziehen sein: Überweisung an einen Dezernenten auf 6 Monate und daneben Zuschreibung einzelner Verwaltungssachen, Übung in schriftlichen Arbeiten, 1 Monat Sekretariat, 1 Monat Revisionsbüreau. Als allgemeine Gesichtspunkte sind festzuhalten: Lesung reponierter und kurrenter Akten, Studium der Gesetzgebung und Verwaltungsvorschriften, Ausbildung im mündlichen Vortrage und in schriftlichen Arbeiten.

Menzel. Die Privatklage nach dem Reichsstrafprozeßrechte. Erlangen, Deichert, 1880, IV, 108 S.

Verf. beginnt mit einigen kurzen historischen Bemerkungen und stellt dann fest, daß die Befugnis zur Erhebung und Durchführung der Strafklage beruht entweder auf einem officium publicum (Staatsanwaltschaft) oder auf einem öffentlichen Recht (römischrechtliche Popularklage — Privatanklage des älteren deutschen Anklageprozesses) oder auf einem Privatrecht. Letzteres ist da anzunehmen, wo die strafbare Handlung vorzugsweise eine Verletzung von Privatrechten ist, wobei eine Reaktion des Staates unthunlich erscheint. Es giebt also zwei Hauptarten der Privatklage d. h. der von einer Privatperson erhobenen und durchgeführten Strafklage: die auf öffentlichem Recht und die auf Privatrecht beruhende Privatklage.

Die auf öffentlichem Recht beruhende Privatklage muß nach den Grundsätzen des öffentlichen Rechts beurteilt werden, daher Staatsangehörigkeit, Besitz der bürgerlichen Ehrenrechte, keine Dispositionsbefugnis privatrechtlichen Charakters. Das Verhältnis der auf einem officium publicum und der auf öffentlichem Recht beruhenden Strafklage, die sich nach Veranlassung, Inhalt und Zweck nicht unterscheiden, kann derartig geregelt werden, daß die Erhebung der einen die der anderen Strafklage ausschließt oder daß die Erhebung der einen erst zulässig ist, wenn die andere ihre Wirkung versagt. In beiden Fällen ist ein System der prinzipalen und der subsidiären Privatklage möglich

und zwar sowohl in der Form der Popularklage als der auf bestimmte zunächst beteiligte Personen beschränkten Privatklage.

Die auf einem Privatrecht beruhende Privatklage steht nur demjenigen zu, dessen Privatinteressen verletzt sind. Das ist in zweifacher Weise denkbar. Die an sich strafbare Handlung verletzt in concreto zunächst und vorzüglich eine Privatrechtssphäre und das Gemeinwesen selbst nur unbedeutend, so daß die Verfolgung dem Verletzten zu überlassen ist (prinzipale Privatklage); oder die strafbare Handlung richtet sich unmittelbar gegen die Gesamtheit, ist daneben aber eine so bedeutende selbständige Schädigung des in seiner Privatrechtssphäre Verletzten, so daß ihm die Möglichkeit gewährt werden muß, Genugthuung dafür zu erlangen, (accessorische Privatklage, Nebenklage). Diese Privatgenugthuung geht auf öffentliche Strafe oder Buße, „welch' letztere vom Standpunkte des Verletzten civilrechtliche Entschädigung, vom Standpunkte des Staates und des Übelthäters Strafe ist."

Für die beiden auf einem Privatrecht beruhenden Formen der Privatklage gelten, soweit das Verhältnis zwischen Verletztem und Verletzer in Betracht kommt, dieselben Grundsätze. Besonderheiten ergeben sich, wenn der Privatkläger auch den Anspruch des Staates auf Strafe oder wenn der Verletzte neben der Staatsanwaltschaft den Anspruch auf Privatgenugthuung geltend macht. Im ersten Falle hat der Privatkläger eine Mittelstellung zwischen dem öffentlichen Ankläger und dem Civilkläger, im letzten Falle der Angeklagte zwischen dem Angeklagten im Strafprozeß und dem Civilbeklagten.

Verf. geht dann auf das System der StPO. über, hebt hervor, daß die StPO. die auf öffentlichem Recht beruhende Privatklage grundsätzlich nicht kennt, und tadelt die ausnahmsweise Ausdehnung der Nebenklagebefugnis auf die Fälle des § 435 Abs. 2, weil bei diesen die Privatklage auf öffentlichem Recht beruhe. Die Besonderheiten, die sich hieraus für die Nebenklage ergeben, sind überall hervorgehoben. In zwei großen Abschnitten erörtert der Verf. darauf die Privatklage der StPO. vom Standpunkte des Verletzten und des Übelthäters (S. 21—59) und vom Standpunkte des Staates und des Gerichts (S. 59—108).

In dem ersten Abschnitte beschäftigt sich Verf. mit Inhalt und Gegenstand, Entstehung und Endigung des Privatklagerechts. Inhalt des Rechts ist der Anspruch auf Privatgenugthuung, nicht die Befugnis zur Anstellung der Privatklage, Gegenstand des Rechts das persönliche Gut der Ehre, der körperlichen Integrität und gewisse Vermögensrechte. Wo es sich um Antragsdelikte handelt, besteht das Privatklagerecht in keiner größeren Ausdehnung als die Befugnis zur Stellung des Antrags auf Strafverfolgung. Das Privatklagerecht unterliegt daher den §§ 61 und 62, aber nicht den §§ 63—65 des StGB.; denn der Antrag ist die Erklärung, daß der hierzu Berechtigte die öffentliche Strafverfolgung selbst wünscht, also Ausübung einer öffentlichrechtlichen Befugnis, die Anstellung der Privatklage dagegen Ausübung

eines Privatrechts, wenigstens im Verhältnis des Verletzten und des Übelthäters.

Das Privatklagerecht *entsteht* mit der Verletzung des Gegenstandes. Eine nur scheinbare Ausnahme ist die Fortsetzung der erhobenen Privatklage nach dem Tode des Privatklägers (StPO. § 433), denn hierin liegt nicht die Geltendmachung eines ererbten, sondern eines eigenen Anspruches auf Privatgenugthuung (wegen Verletzung der Familienehre). Bei dieser Konstruktion ist allerdings eine Lücke vorhanden, wenn das beleidigte Familienglied vor Erhebung der Privatklage gestorben ist.

Das Privatklagerecht *endigt* zunächst aus den allgemeinen Endigungsgründen der Privatrechte: Verzicht, Verjährung, Tod; außerdem aber noch aus einigen besonderen: Zurücknahme der Klage, Verlust als Folge der Versäumnis einer Prozeßhandlung, Verlust durch die vor der Vergleichsbehörde gelungene Sühne. In Betreff des Verzichtes spricht sich Verf. dahin aus, daß der Verzicht auf das Privatklagerecht ohne Einfluß auf den Antrag auf Strafverfolgung ist, da auf letzteren als einer öffentlich-rechtlichen Befugnis nicht verzichtet werden könne, in den Fällen der prinzipalen Privatklage enthält jedoch der Verzicht auf Stellung des Antrages einen Verzicht auf das Privatklagerecht. Die Zurücknahme der Privatklage bezieht sich nur auf das Privatklagerecht, es ist daher ausdrückliche Erklärung hinsichtlich des Antrages auf Strafverfolgung erforderlich, um auch diesen zu beseitigen. Wird dagegen der Antrag wirksam zurückgenommen, so ist damit auch das etwa anhängige Privatklageverfahren beendigt.

In dem *zweiten* Abschnitte geht der Verf. davon aus, daß in dem Privatklageverfahren zwei Prozesse zur Entscheidung des Gerichts kommen (Prozeß wegen Privatgenugthuung und staatlichen Strafanspruches) und erörtert in ausführlichster Weise die sich hieraus ergebenden subjektiven Voraussetzungen in der Person der Streitsteile (Prozeßfähigkeit, Stellung der Prozeßbevollmächtigten und Beistande, Veränderungen auf Seiten der Parteien), die prozessualen Rechte und Pflichten (Prozeßkosten, Gebührenvorschuß, Sicherheitsleistung, Armenrecht, Widerklage), die Rechtsstellung der Staatsanwaltschaft und das Verfahren für die prinzipale Privatklage und die Nebenklage.

Zimmermann, Legitimation der Verteidiger durch Telegramm. (Gerichtssaal Bd. 31 S. 265 ff.)

Die Bestellung eines Verteidigers soll nach Z. *auch* in den Fällen durch Telegramm zulässig sein, wo die StPO. ausdrücklich eine schriftliche Vollmacht verlangt (vgl. §§ 233, 390, 451, 457, 464, 467). Hierfür spreche die gesetzliche Begünstigung der Verteidigung; außerdem seien die Telegramme an und für sich schriftliche Kundgebungen und es würden als vertretende Verteidiger nach den Motiven zu § 233 der StPO. nur rechtskundige Personen zugelassen, daher sei eine Gefahr für das Interesse des Angeklagten nicht vorhanden.

Zimmermann. Frauen sind als Verteidiger unzulässig (Gerichtssaal Bd. 32 S. 260–263).

Nach § 138 Abs. 1 der StPO. können gewisse Rechtsanwälte und Rechtslehrer zu Verteidigern gewählt werden, nach Abs. 2 mit Genehmigung des Gerichts auch andere Personen. Bestritten ist, ob Frauen ausgeschlossen sind. Z. spricht sich bejahend aus und führt zur Rechtfertigung dieser Ansicht folgende Momente an: Der zweite Absatz des § 138 stehe mit dem ersten, in welchem nur von Männern die Rede sei, in so naher Verbindung, daß die Annahme, als habe der Gesetzgeber plötzlich auf ein anderes Geschlecht übergehen wollen, unzulässig sei; es wären sonst auch minderjährige, schwachsinnige u. s. w. Personen nicht ausgeschlossen. Die Materialien enthielten nichts über die Frage; dagegen könne § 149 verwertet werden; denn, wenn die Ehefrau nicht einmal als Beistand ihres Ehemannes auftreten dürfe, wäre es widersinnig, ihr die größeren Befugnisse des Verteidigers einzuräumen. Man dürfe sich auch nicht bei der Interpretation der StPO. von dem bisherigen Rechtszustande gänzlich lossagen. Schließlich erwähnt Z., daß die Frauen auch als Vertreter nicht zuzulassen sind, weil diese noch mehr Befugnisse als die Beistände und Verteidiger haben.

Voitus. § 124 StPO. (Archiv für Strafrecht Bd. 28 S. 395–397.)

Nach § 124 Abs. 2 hat der Untersuchungsrichter, wenn die Staatsanwaltschaft ihre Zustimmung zu der Aufhebung des Haftbefehls bezw. der Freilassung gegen Sicherheitsleistung versagt, unverzüglich, spätestens binnen 24 Stunden, gerichtliche Entscheidung nachzusuchen. Verf. spricht sich im Anschluß an Löwe gegen Meves dahin aus, daß die obige Frist rein instruktioneller Natur und die Nichtbeachtung derselben ohne Einfluß auf das Verfahren sei, namentlich nicht zur Folge habe, daß die Akten dem Untersuchungsrichter zurückzugeben seien, um nochmals eine Erklärung des Staatsanwaltes einzuholen, da „inzwischen die Sachlage eine neue geworden sei." Verf. führt an, daß hierdurch gerade die Folgen (Verlängerung der Haft) eintreten würden, welche man vermeiden will. Für die Richtigkeit dieser Ansicht spreche auch die Redaktion der Bestimmung; die Worte „unverzüglich, spätestens" würden sonst vollständig überflüssig sein; es fehle auch an einer Bestimmung, wie man den Zeitpunkt des Ablaufs der Frist zu berechnen habe.

Tessendorf. Wie ist die Vorschrift des § 128 der StPO., wonach der in Gemäßheit des § 127 vorläufig Festgenommene unverzüglich dem Amtsrichter des Bezirks vorzuführen, in welchem die Festnahme erfolgt ist, zu verstehen; — ist insbes. der Amtsrichter berechtigt, die Annahme des ihm Vorgeführten aus dem Grunde abzulehnen, weil die zuständige Staatsanwaltschaft sich am Sitze des Amtsgerichts befindet? (Archiv für Strafrecht Bd. 28 S. 313–320.)

Verf. verneint die Frage; er sieht hierin keinen Widerspruch mit dem Anklageprinzip, denn die StPO. schreibe ja vor, daß, wenn jemand ohne richterlichen Haftbefehl festgenommen sei, dieser schleunigst

eingeholt werden müsse. Für die verneinende Antwort spreche der klare Ausdruck und die Entstehungsgeschichte der betr. gesetzlichen Vorschrift. Die Staatsanwaltschaft bildet daher keine notwendige, wohl aber eine zulässige Zwischeninstanz und Verf. hält es sogar für zweckmäßig, insoweit dadurch die vom Gesetz gewollte unverzügliche Herbeiführung einer richterlichen Entscheidung nicht verzögert wird, den Festgenommenen der Staatsanwaltschaft vorzuführen, weil diese event. die sofortige Freilassung veranlassen oder dem Amtsrichter das sonst noch vorhandene Material unterbreiten kann. Verf. führt hierfür Beispiele an. Schließlich macht Verf. darauf aufmerksam, daß in der Praxis ganz verschieden verfahren werde und spricht sich dafür aus, daß, wenn die Staatsanwaltschaft übergangen werde, es sich doch empfehle, sie möglichst gleichzeitig mit der Vorführung des Festgenommenen an den Amtsrichter hiervon zu benachrichtigen.

Fuchs, zur Interpretation des § 48 der Strafprozeßordnung. (Archiv für Strafrecht Bd. 28 S. 169—176.)

Die Frage, ob § 48 Abs. 2 der StPO. auf die preußischen Gendarmen anwendbar sei, ist bestritten. F. rechtfertigt die verneinende Antwort folgendermaßen: § 38 des R.Mil.Ges. vom 2. Mai 1874 erwähnt alle Personen des Soldatenstandes, welche zu dem aktiven Heere gehören. Die Gendarmen sind nicht erwähnt; ob sie Personen des Soldatenstandes sind oder nicht, ist für die obige Frage irrelevant. — Gegen die Ansicht, daß das Gendarmerie-Korps zwar nicht zum Reichsheere, jedoch zur preußischen Armee gehöre, führt F. aus, daß es eine solche in dem Sinne nicht giebt, daß sie nicht völlig identisch wäre mit dem dem deutschen Heere angehörigen preußischen Kontingente. Die Ausdehnung der reichsgesetzlichen Bestimmungen auf die Gendarmerie würde eine unzulässige Abänderung des ersteren durch die Landesgesetzgebung enthalten.

C. Verfahren.

Manjeck. Die reichsgerichtliche Auffassung des § 199 der StPO. (Gerichtssaal Bd. 32 S. 267—273).

Der Verf. geht von zwei Entscheidungen des Reichsgerichts aus, in welchen die Verteidigung nicht für beschränkt gehalten wird, wenn der Angeschuldigte auf Grund des § 199 Zeugen zu laden beantragt hat und diesem Antrage nicht stattgegeben ist, weil die Sache hinlänglich aufgeklärt sei, um das Hauptverfahren eröffnen zu können. In letzterem habe der Angeklagte ausreichende Gelegenheit zur Verfolgung seiner Anträge und Einwendungen; mache er hiervon keinen Gebrauch, so sei Verzicht anzunehmen. Verf. tadelt, daß das Reichsgericht sich auf § 201 beruft. Der § 199 ist im Interesse des Angeschuldigten und als Surrogat für die wegfallende Berufung aufgestellt. Anträge auf Grund des § 199 müssen nach der Bedeutung, welche ihnen an und für sich beiwohnt, und nicht ohne weiteres nach dem Gesichtspunkt des § 201 geprüft werden. Nach § 199 Abs. 3 setzt der Beschluß des

Gerichts auf Grund des § 201 voraus, daß das Gericht sich bereits über die im § 199 gedachten Anträge schlüssig gemacht hat. Die formelle Verbindung beider Beschlüsse (Ablehnung der Anträge, Eröffnung des Hauptverfahrens) in einem hebt ihre materielle Verschiedenheit nicht auf. Die Abweisung der Anträge lediglich aus der Erwägung, Angeschuldigter sei hinreichend verdächtig, ist daher eine unzulässige Beschränkung der Verteidigung. Erfolgt sie durch einen Beschluß des Gerichts, so ist, wenn es sich um einen wesentlichen Punkt handelt, § 377 Z. 8 anwendbar; ist kein ausdrücklicher Beschluß ergangen und durch Eröffnung des Hauptverfahrens der Antrag stillschweigend abgelehnt, so ist die Rechtsnorm der §§ 34, 199 Absatz 3 verletzt und, wenn es sich um einen wesentlichen Punkt handelt, anzunehmen, daß das Urteil auf dem Unterlassen des vorgeschriebenen motivierten besonderen Beschlusses beruhe.

Zimmermann. Über die ausgesetzte Urteilsverkündung, § 267 der StPO. (Gerichtssaal Bd. 32 S. 257—260.)

Die Verkündung des Urteils ist selbst im Falle der Aussetzung als ein Teil der Hauptverhandlung anzusehen, diese muß daher erneuert werden, wenn ein Richter oder Schöffe, welcher in der Hauptverhandlung thätig gewesen ist, bei der Verkündung nicht gegenwärtig sein kann. Gegen diese Ansicht spricht sich Z. aus; allerdings schließe die Hauptverhandlung mit der Erlassung (bezw. Fällung) des Urteils, allein Erlassung und Verkündung des Urteils seien nicht identische Begriffe. Mit dem Beschlusse darüber, wie das Urteil lauten soll, selbst wenn die Urteilsformel und die Entscheidungsgründe noch nicht schriftlich festgestellt worden wären, endigt die Hauptverhandlung. Die Verkündung des Urteils kann jedoch nach § 267 der StPO. nach dem Schlusse der Verhandlung (gleichbedeutend mit Hauptverhandlung) erfolgen.

Zimmermann. Über die Einlegung eines Rechtsmittels durch Telegramm. (Gerichtssaal Bd. 31 S. 265 f.)

Die Einlegung durch Telegramm wird als schriftliche Einlegung nicht angesehen; hiergegen wendet sich Z. und führt aus, daß die Gegengründe nicht stichhaltig seien: alle Telegramme enthielten den Namen des Aufgebers und der Nachweis, daß das Telegramm vom Beschuldigten persönlich oder in einer von ihm unterschriebenen Urkunde aufgegeben sei, fehle auch bei anderen Schriftstücken, z. B. schriftlichen Anzeigen.

Lamm. Das Rechtsmittel der Revision im Strafprozesse. Leipzig, Roßberg'sche Buchhandlung, 1881, 49 S.

Verf. stellt in folgender übersichtlicher Weise dar: § 1. Begriff und Zulässigkeit der R.; § 2. Entscheidende Behörde; § 3. Wer kann R. einlegen? § 4. Gründe, welche die R. rechtfertigen; § 5. Einlegung der R., Revisionsanträge und deren Begründung; § 6. Verfahren vor dem judex a quo; § 7. Verfahren vor dem judex ad quem; § 8. Entscheidung des Revisionsgerichts und § 9. Rechtliche Folgen der Entscheidung.

Auf die zahlreichen Kontroversen ist Verf. eingegangen und hat dabei die Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Oberlandesgerichts zu Dresden in umfassendster Weise verwendet. Abgesehen von den Materialien zu den Justizgesetzen finden sich sonst nur wenige Citate aus der strafprozessualischen Litteratur.

Herzog. Zur Auslegung von § 498 Abs. 2 der StPO. (Archiv für Strafrecht Bd. 28 S. 1—8.)

Verf. beschäftigt sich mit dem Kostenpunkt beim Vorhandensein von Mitangeklagten, welche in Bezug auf dieselbe That zu Strafe verurteilt sind. Er stellt zunächst fest, daß auch Begünstiger und Hehler — ohne Unterschied, ob auf die letzteren StGB. § 258 oder 259 Anwendung findet — als in Bezug auf die That des Thäters oder Teilnehmers verurteilt anzusehen sind. Er rechtfertigt diese Ansicht durch § 3 der StPO., nach welchem ein Zusammenhang vorhanden ist, wenn bei einer strafb. Handlung mehrere Personen als Thäter, Teilnehmer, Begünstiger oder Hehler beschuldigt werden. Obgleich Begünstigung und Hehlerei in dem speziellen Teile des StGB. stehen, so verlieren sie hierdurch nicht ihren accessorischen Charakter, den der Gesetzgeber an verschiedenen Stellen (StGB. §§ 63, 64, 247) hervortreten läßt. — Bei den Kosten ist zwischen Gebühren und Auslagen zu unterscheiden. Die Gebühr ist von jedem Mitangeklagten nach Maßgabe der gegen ihn erkannten Strafe zu erheben (GKG. vom 18. Juni 1878 § 61), die Auslagen für die Strafvollstreckung und Untersuchungshaft trägt ebenfalls jeder Mitangeklagte allein, für alle übrigen Auslagen haften dagegen die Mitangeklagten, welche in Bezug auf dieselbe That zu Strafe verurteilt sind, als Gesamtschuldner, andere Mitangeklagte nur in dem gewöhnlichen Maße (StPO. § 497). — Diese Sätze gelten auch für die zufälligen Miturheber eines und desselben schädigenden Ereignisses z. B. bei einer durch gemeinschaftliche Thätigkeit mehrerer Personen herbeigeführten fahrlässigen Körperverletzung. — Gleichzeitige Verurteilung der mehreren Mitangeklagten ist nicht erforderlich, wenn wider dieselben nur eine gemeinschaftliche Untersuchung geführt worden ist; dagegen muß in dem Urteile eine ausdrückliche Bestimmung über die solidarische Haftung enthalten sein, da diese Verpflichtung nicht kraft des Gesetzes eintritt.

8.

Ueber die sog. untauglichen Versuchshandlungen.

Von Reichsgerichtsrat Dr. v. Buri in Leipzig.

Es ist nicht gerade angenehm, den nämlichen Gegenstand kurz hintereinander zweimal zu behandeln (m. Abh. „Versuch und Kausalität", Gerichtssaal 1880). Da jedoch die unter obigem Titel in Heft 1 dieser Zeitschrift erschienene Abhandlung Geyers dadurch ein besonderes Interesse gewinnt, daß sie sich mit scharfer Betonung gegen die bekannte Plenarentscheidung des Reichsgerichts vom 24. Mai 1880 wendet, so wird sie in Berücksichtigung gezogen werden müssen.

Das Reichsgericht ist bei seiner Entscheidung von der Ansicht ausgegangen, auf den Unterschied zwischen Handlungen mit absolut untauglichen Mitteln und mit nur relativ untauglichen Mitteln könne die Straflosigkeit oder Strafbarkeit des Versuchs nicht gegründet werden. Denn wenn der Erfolg ausbleibe, so sei die Handlung jedesmal kausalitätslos gewesen, und ebenso könne von keiner einzigen Handlung behauptet werden, daß sie unter allen Umständen ungeeignet erscheine, den beabsichtigten Erfolg hervorzurufen. Stets habe auch der Thäter das gethan, was von ihm als zur Verwirklichung seines verbrecherischen Entschlusses geeignet angesehen worden sei, und damit seine Auflehnung gegen die Rechtsordnung bethätigt. Auch sei jedesmal der Grund des Nichteintritts des Erfolgs darin enthalten, daß der Thäter die das Ausbleiben desselben bewirkenden Umstände bei seinem Plane zur Verwirklichung des gefaßten Entschlusses nicht richtig in Anschlag gebracht habe, also jedesmal in einem Irrtum des Thäters zu finden. In dem geäußerten verbrecherischen Willen allein sei darum das Wesen des Versuchs enthalten.

Die Polemik Geyers beginnt nun mit dem Zugeständnis, daß allerdings die Unterscheidung zwischen relativer und absoluter Untauglichkeit unhaltbar und unfaßbar sei. Daraus folgt mit Notwendigkeit, daß das Mittel nur entweder tauglich oder untauglich ist. Taug-

lich aber war das Mittel nur dann, wenn sich die Vollendung ergeben hat. Denn bleibt sie aus, so liegt darin der Beweis seiner Untauglichkeit. Mithin umfaßt jeder Versuch ein untaugliches Mittel, und man hat daher nur die Wahl, entweder jeden Versuch zu strafen, oder aber man muß den Versuch überall straflos lassen. Strenge genommen kann man sogar von einem untauglichen Mittel gar nicht reden, weil die Untauglichkeit der Gegensatz zu dem Mittel ist. Der Versuch enthält sonach überhaupt kein Mittel, sondern nur ergebnislos gebliebene Bemühungen, zur Vollendung zu gelangen. Dies ist die Ansicht, welche das Reichsgericht in seiner Entscheidung ausgesprochen hat, und es würde sonach Geyer insoweit mit derselben übereinstimmen. Aber er zieht die betreffende Konsequenz aus seiner Prämisse nicht und kehrt vielmehr auf einem Umwege zu der Unterscheidung zwischen absoluter und relativer Untauglichkeit zurück. Einen Gegenstand, welcher nach seiner objektiven Beschaffenheit an und für sich ein Mittel wäre, soll es hiernach nicht geben. Man müsse vielmehr feststellen, ob und in welcher Weise jemand sich den Gegenstand als Mittel habe dienstbar machen wollen (S. 34. 35). Ein Mittel soll also jeder, gleichviel ob taugliche oder untaugliche, Gegenstand sein, welchen der Thäter zur Erreichung eines bestimmten Zwecks benutzt. Im Widerspruch hiermit heißt es aber dann weiter (S. 39), das zu der untauglichen Versuchshandlung benutzte Mittel sei nur ein gewolltes, aber kein wirkliches, und es giebt sonach dennoch Gegenstände, welche unabhängig von dem auf ihre Benutzung gerichteten Willen vermöge ihrer objektiven Beschaffenheit Mittel sind. Mit diesen Gegenständen, welche, sei es nach dem bloßen Willen des Thäters, sei es nach ihrer objektiven Beschaffenheit, Mittel sind, wird nun entweder der Erfolg herbeigeführt — dann sind sie taugliche Mittel, oder es wird der Erfolg „ganz verfehlt (S. 52)" — dann sind sie untaugliche Mittel, oder es wäre möglich gewesen, mit denselben den Erfolg zu erzielen, in welchem Falle Versuch vorliegen soll (S. 43) — dann müssen sie doch weder taugliche noch untaugliche, also relativ taugliche, beziehungsweise, was das nämliche bedeutet, relativ untaugliche gewesen sein. Dieser Abfall Geyers von seiner Prämisse ist aber ungerechtfertigt. Denn er übersieht, daß ein Gegenstand weder durch den bloßen Willen, noch durch seine objektive Beschaffenheit, noch durch die bloße Vereinigung des Willens mit dieser objektiven Beschaffenheit, sondern allein durch die Art und Weise seiner Anwendung zum Mittel wird, dergestalt daß, im Falle eine zweckwidrige Anwendung stattgefunden hat,

etwa der Arsenik in mörderischer Absicht dem Gegner in die Haare gestreut wurde, der benutzte Gegenstand überhaupt kein Mittel, keine Vermittelung war, einerlei, ob er eine fragliche Verwendung seiner objektiven Beschaffenheit nach nicht zuließ, oder der Thäter ihn nur ungeschickt zur Erreichung des Erfolgs verwendete. Zwischen der untauglichen Anwendung eines tauglichen Mittels und der Anwendung eines untauglichen Mittels kann kein Unterschied bestehen.

Geyer kennt aber noch eine ganz besondere Art von Vermittelung, welche zwar den Erfolg herbeigeführt hat, dennoch aber nicht als Mittel zu bezeichnen ist, wenn in abstracto behauptet werden müsse, daß eine Wirkung mit demselben unmöglich erzeugt werden könne. Zur Widerlegung der Ansicht des Reichsgerichts, daß es im allgemeinen keine untauglichen Handlungen gebe, womit es bezeichnen wollte, daß jede beliebige Handlung in abstracto, wenn man sich also die konkreten Verhältnisse nach Wunsch zusammen stellen dürfe, zu jedem beliebigen Erfolg hinführen könne, hat er nämlich auf das unvermeidliche Totbeten hingewiesen. Und zwar behauptet er, so lange die Naturgesetze in Geltung seien, könne unmöglich durch das Totbeten der Tod eines Menschen herbeigeführt werden. Zweifellos sei es allerdings, daß der abergläubische B vor Entsetzen erkranken und sterben könne, wenn A, welchem dessen Aberglaube und Nervenschwäche bekannt sei, es zu veranstalten wisse, daß derselbe Zeuge einer angeblich gegen ihn gerichteten, mit dem gehörigen furchterregenden mystischen Apparat in Scene gesetzten, Beherung werde, und es sei auch A wirklich Mörder, im Falle er hierdurch seiner Intention entsprechend den Tod des B herbeigeführt habe. Aber nicht darum, weil er den B habe totbeten, sondern nur, weil er durch seine Einwirkung auf dessen Gemüt und Nervensystem denselben habe töten wollen. Es handle sich hier nicht um einen Versuch mittels Todtbetens, sondern um einen Versuch mittels Erregung einer tödlichen Gemütserschütterung. Nun muß man jedoch, wie überall, auch bei dem Totbeten den Kausalzusammenhang von der Frage nach der Verantwortlichkeit für denselben getrennt halten. Daß aber in dem von Geyer vorgeführten Falle ein „in Bewegung" gesetzter Naturkausalismus, ein wirklicher Kausalzusammenhang zwischen dem Aussprechen der Worte des Gebetes und dem Tode des B vorliegt, A also wirklich „Dolche gesprochen" hat, darum aber auch in diesem Aussprechen ein taugliches Mittel gefunden werden muß, kann unmöglich bezweifelt werden. Selbstverständlich aber ist dieser hervorgetretene Naturkausalismus in keiner Weise dadurch bedingt, ob

der Thäter denselben gerade so, wie er hervorgetreten war, in Aussicht genommen hatte, oder ob derselbe von dem Aberglauben und der Nervenschwäche seines Gegners keine Kenntnis besaß und vielmehr in voller Überzeugung an die mystische Wirksamkeit seines Gebets dasselbe an ein höchstes Wesen gerichtet hatte. Denn liegen in dem letzten Falle die nämlichen konkreten äußeren Verhältnisse vor, wie in dem ersten, so muß der Tod des Gegners mit derselben Notwendigkeit eintreten, wie er in diesem eingetreten war. Darum war denn auch in beiden Fällen das Aussprechen der Gebetesworte das wirkliche, taugliche Mittel zur Herbeiführung des Todes, nur daß der Thäter in dem einen Fall eine Vorstellung von dem bevorstehenden Kausalverlauf hatte, in dem anderen nicht. Diese Verschiedenheit kann jedoch an der Beschaffenheit des Mittels nichts ändern und vielmehr ausschließlich nur darauf von Einfluß sein, ob eine Verantwortlichkeit für die Tötung begründet erscheine oder nicht. Geyer verkennt diese maßgebenden Gesichtspunkte um so mehr, als doch der getötete B nur darum gestorben ist, weil er an die mystische Kraft des Totbetens glaubte. Der durch die Worte des Gebetes in Wirksamkeit gesetzte Aberglaube des B war also das Mittel, dessen sich A bewußt oder unbewußt zu seiner Tötung bedient, keineswegs aber war diese Tötung von der Meinung abhängig, welche A von dem Totbeten hatte. Wollte man diese Konstruktion mißbilligen, dann dürfte man auch keine Strafe eintreten lassen, im Falle durch den Schuß Pyämie verursacht wurde, die zum Tode führte. Ein ungeladenes Gewehr ist ein durchaus untaugliches Mittel zu dem Erschießen eines Menschen. Wenn daher jemand ein solches Gewehr in dem Glauben, es sei geladen, auf seinen, einen schmalen Weg entlang gehenden Gegner in Anschlag bringt, dieser sich wirklich gefährdet hält und aus Schrecken in den Abgrund stürzt, so muß man nach der Auffassung Geyers sagen, der Tod des Gestürzten sei nicht durch das Anschlagen des Gewehrs verursacht worden.

Enthält hiernach nur die Vollendung ein taugliches Mittel, der Versuch aber kein wirkliches Mittel, so ist das gerade die Ansicht des Reichsgerichts, nach welcher in dem Versuche nur ein vermeintliches Mittel zur Anwendung gekommen ist, das Wesen des Versuchs also lediglich in dem Willen, ein Mittel zur Anwendung zu bringen, besteht. Darum läßt sich nicht begreifen, was ihm gegenüber die Vorwürfe bedeuten sollen, man dürfe nicht sagen, weil das von dem Thäter angewendete Mittel, in einer anderen Weise gebraucht, mög-

licherweise den gewollten Erfolg habe herbeiführen können, sei es ein taugliches Mittel für seinen Zweck gewesen (S. 34); es sei das Recht des Thäters, daß man ihm nichts unterschiebe, woran er nicht gedacht habe, ja vielleicht nicht einmal habe denken können (S. 35); die neue Lehre laute, wenn der Thäter ein Mittel wähle, welches in irgend einer, von seiner Handlungsweise verschiedenen Weise angewendet, denkbarerweise den von ihm gewollten Erfolg herbeiführen könne, so solle dieses Mittel für ein taugliches gelten. Wohl jedoch ergiebt sich aus diesen Äußerungen eine für Geyer bedenkliche Hinneigung zu dem von dem Reichsgericht eingenommenen subjektiven Standpunkt. Denn wenn dem Thäter nichts unterschoben werden darf, was von seiner Absicht nicht umfaßt war, im Versuch jedoch das Geschehene im Widerspruch mit dieser Absicht steht, dennoch aber der Versuch zugerechnet werden soll, so kann es eben ausschließlich der im Versuche zu Tage getretene Wille und nicht das Geschehene sein, worin die Verantwortlichkeit für denselben begründet ist.

Nun soll freilich der Nachweis erbracht werden, daß auch im Versuche, so weit er wirklich strafbarer Versuch sei, Wille und That in Übereinstimmung stehen. (S. 36 ff.) Allein dieser Nachweis ist verfehlt. Die entscheidende Frage soll hiernach die sein, ob der Thäter das, was er gethan hat, so gethan hat, wie es von ihm gewollt worden war. Nur in diesem Falle liege Versuch vor. Wo aber etwas zwar zur Verwirklichung einer verbrecherischen Absicht unternommen worden sei, jedoch nichts von dieser Verwirklichung enthalte, da könne das Geschehene nicht auf den Willen zurückgeführt und somit auch nicht zum Versuche zugerechnet werden. Wenn daher die auf Tötung gerichtete Handlungsweise den Tod nicht herbeiführen könne, der Thäter also statt Arsenik Zucker verabreiche, so sei die Absicht nicht verwirklicht worden, möge nun der Thäter der Ansicht gewesen sein, Zucker sei Gift, oder er sich auch nur in den beiden Mitteln vergriffen haben. Was er gewollt habe, habe er nicht gethan, und was er gethan habe, habe er nicht gewollt. Habe er aber wirkliches Gift in einer zu der bezweckten Tötung hinreichenden Quantität gemischt, so habe er seinem Willen entsprechend gehandelt. Es müsse ihm darum das Geschehene als Versuch zugerechnet werden, möge dann auch durch die Gegenwirkung des Arztes der Tod abgewendet worden sein. Wenn bekannte Theorieen, welchen sich das Reichsgericht anschließe, meinten, überall, wo ein bloßer Versuch vorliege, sei ein dem Thäter unterlaufener Irrtum anzunehmen, so sei dies ein fadenscheiniges Argument,

denn nur dann liege ein Irrtum vor, welcher dem Thäter seine Handlungsweise in einem verfälschenden Licht zeige, wenn er statt Arsenik Zucker gemischt habe. Hier erscheine aber auch die Annahme eines Versuchs ausgeschlossen. Habe er hingegen wirkliches Gift gemischt, so habe er sich auch nicht geirrt und sich eben darum des Versuchs schuldig gemacht. Im Falle dann hintendrein der Versuch dennoch an einer Gegenwirkung scheitere, die von dem Thäter in Aussicht genommene, ihm günstige Kombination der Umstände sich nicht verwirkliche, so liege kein Irrtum vor, sondern es seien nur seine Wünsche nicht erfüllt worden.

Der dieser Deduktion zu Grunde liegende, bereits von Berner im Gerichtssaal 1865 S. 81 ff. ausgesprochene, Gedanke geht dahin: das Mittel muß der Qualität und Quantität nach tauglich sein, an die Anwendung und beziehungsweise den Kausalverlauf des Mittels ist aber diese Anforderung nicht zu stellen. Versuch ist vielmehr auch bei zweckwidriger Anwendung des tauglichen Mittels gegeben. Geyer kleidet nur diesen Gedanken in die Form ein, daß nur im Falle der Thäter sich hinsichtlich der Beschaffenheit des Mittels irre, ein wirklicher Irrtum vorliege, die vermeintlich zutreffende, in Wirklichkeit jedoch nicht zum Ziele führende Anwendung des Mittels hingegen einen Irrtum nicht enthalte. Eine Verschiedenheit ist aber hier nicht erfindlich. Zunächst ist die Unterscheidung zwischen dem Mittel und seiner Anwendung ganz unzulässig, weil, wie gesagt, erst durch die zweckmäßige Anwendung ein Gegenstand seine Qualität als Mittel empfängt. Sodann wird der Thäter bezüglich der von ihm bewußt vorgenommenen Handlung niemals getäuscht. Er weiß, daß er den Stoff, welchen er mischt, zum Zwecke der Tötung mischt, daß er durch das Abdrücken des auf seinen Gegner in Anschlag gebrachten Gewehres denselben töten will. Daß der Stoff kein Gift, das Gewehr nicht geladen war, sind Umstände, welche nicht zur Handlung gehören und vielmehr nur die gewollte Wirksamkeit der Handlung verhindern. Es ergibt sich dies deutlich bei der Unterstellung, das ergriffene, scharf geladene Gewehr sei in einer falschen Schußrichtung in Anschlag gebracht und abgefeuert worden. Von einer der Handlung nachgefolgten Gegenwirkung kann hier keine Rede sein. Der Grund des Fehlschusses liegt vielmehr in der Vornahme der Handlung selbst. Die Handlung aber wurde durch den Irrtum, das Gewehr richtig in Anschlag gebracht zu haben, dem Thäter in einem verfälschten Lichte gezeigt, und es erschiene sonach derselbe wegen Versuchs nicht

strafbar. Ferner ist die Annahme, daß der durch die zweckwidrige Anwendung des Mittels bedingte, die Erwartung täuschende Kausalverlauf nicht auf einem Irrtum des Thäters beruhe, unhaltbar. Ueberall geht der Thäter, mag er auch zweifelhaft sein, ob er sein Ziel erreichen werde, von der Unterstellung der Wirksamkeit seiner Handlung aus, und wenn die gegenwärtigen oder zukünftigen Voraussetzungen, welche für ihn bei seiner Handlung maßgebend waren, sich nicht seiner Vorstellung gemäß gestalten, so hat er sich eben hinsichtlich dieser Voraussetzungen ganz in dem nämlichen Irrtum befunden, welcher ihn auch statt Arsenik Zucker ergreifen ließ. Daß man sich hinsichtlich der Zukunft nicht irren könne, wird gewiß nicht behauptet werden dürfen. Wären sogar die Ereignisse, an welchen nach beendigter Handlung der Versuch scheiterte, dem Thäter ganz unvoraussehbar gewesen, wie die Rettung des Vergifteten durch den Arzt, so liegt gleichwohl ein Irrtum hinsichtlich seiner Annahme vor, daß die Handlung unter den Umständen, wie er sich dieselben, als durch sie bedingt, vorstellte, wirksam sein werde. Noch mehr natürlich, wenn er der als möglich gedachten Gegenwirkung hatte vorbeugen wollen, er etwa der Meinung war, er habe den Arzt so sicher eingesperrt, daß er dem Vergifteten nicht zu Hülfe kommen könne. Wie bedeutungslos endlich aber auch überhaupt die gemeinte Verschiedenheit zwischen einem richtigen Irrtum und der angeblich nur stattgefundenen Täuschung der Hoffnungen des Thäters ist, ergiebt sich daraus, daß in beiden Fällen gleichmäßig die gewollte Wirksamkeit der Handlung ausbleibt, und in beiden Fällen der verbrecherische Wille von der nämlichen Beschaffenheit ist. Und sollte wirklich kein Versuch des Mordes zur Bestrafung gezogen werden können, im Falle die zur Tötung bestimmte Kugel vor den Füßen des Gegners zu Boden fiel, weil der Thäter einige Körner Pulver zu wenig geladen hatte? Wollte sich Geyer hier zu der Ausrede wenden, daß doch an und für sich ein scharf geladenes Gewehr zur Tötung geeignet sei, so würde er in Widerspruch mit seiner Behauptung geraten, man dürfe der Bestrafung einer verübten Übelthat nicht irgend einen abstrakt ausgedachten, erklügelten Thatbestand zu Grunde legen, sondern nur das Geschehene in seiner gegebenen Gestaltung (S. 34). Wenn überdies Geyer die behauptete Verschiedenheit zwischen einem die Haftbarkeit für Versuch beseitigenden Irrtum und der nur getäuschten Hoffnung des Thäters damit zu rechtfertigen sucht, daß derselbe seine Handlung unterlassen werde, im Falle man ihn darüber aufkläre, daß er statt Arsenik Zucker in der

Hand habe, so genügt wohl zur Widerlegung dieses Arguments die Bemerkung, daß überhaupt jeder Versuch unterbleiben würde, wenn der Thäter wüßte, daß er nicht zur Vollendung gelangen könne. Ebenso hinfällig ist die Verweisung darauf, daß doch derjenige nicht wegen Versuchs der Tötung bestraft werden dürfe, welcher statt des vermeintlichen Gifts ein heilsames Arzneimittel verabreiche. Denn der Satz: wer das Böse will, aber das Gute schafft, ist kein Rechtssatz, nach welchem das Gewolltthaben des Bösen straflos gelassen werden müßte. Wer ein fremdes bereits krankes Tier boshafterweise tötet, muß gestraft werden, würde es auch, wenn am Leben geblieben, den ganzen Stall des Eigentümers inficiert haben; ebenso derjenige, welcher auf hoher See ein Schiff anbohrt, um es zum Versinken zu bringen, und dasselbe hierdurch gezwungen hat, einen Hafen aufzusuchen, während es, wenn dies nicht geschehen wäre, auch in unbeschädigtem Zustand zu Grunde gegangen sein würde.

Auf folgenden Gesichtspunkt wird noch hinzuweisen sein. Angenommen, es habe sich jemand zur Tötung seines Gegners ein so großes Quantum Gift angeschafft, daß unbedingt die Tauglichkeit desselben zur Tötung eines jeden Menschen zugegeben werden müßte, der Gegner besitze aber eine so außerordentliche Widerstandskraft gegen Gift, daß der ihm beigebrachte Arsenik auch nicht die allergeringste nachteilige Einwirkung auf seinen Organismus ausüben konnte; oder umgekehrt, die Quantität des Gifts sei so gering gewesen, daß, bevor dasselbe verabreicht wurde, unbedingt hätte verneint werden müssen, dasselbe könne den Tod des Gegners nach sich ziehen, wegen der außerordentlich geringen Widerstandskraft desselben gegen Gift, trete aber dennoch sein Tod ein: dann muß doch wohl die anfängliche Annahme als eine irrige aufgegeben werden und lediglich das Resultat der Anwendung des Mittels entscheidend sein. Ein derartiger Irrtum ist bei jedem Versuche möglich, und man übersieht daher, wenn man ein Mittel, bevor das Resultat seiner Anwendung vorliegt, als ein taugliches bezeichnet, daß diese Annahme keine Gewißheit enthält, weil sie auf einem Irrtum beruhen kann. Was insbesondere den Giftmord mittels mehrerer Dosen, welche der Thäter nach und nach verabreichen will, anbelangt, so war er bei der Verabreichung des ersten Quantums überzeugt, dasselbe sei zur Herbeiführung des Todes zu gering. Er würde darum, im Falle der Tod dennoch verursacht wurde, nicht einmal des versuchten Mordes schuldig sein, weil ihm sein Mittel in einem durch seinen Irrtum verfälschten Lichte gezeigt worden wäre.

Die Absicht, demnächst noch weitere Giftdosen folgen zu lassen, kann keinesfalls für das Bewußtsein des Thäters, die Tauglichkeit des bereits verabreichten Mittels zur Herbeiführung des Todes konstruieren.

Das Wesen des Versuchs soll in der teilweise verwirklichten Absicht bestehen, die aber bereits in dem vorbereitenden Anschaffen der erforderlichen Werkzeuge gefunden werden müsse. Die Vorbereitung gehört mithin zum Versuche und ist unbedingt strafbar, da Geyer einen Rücktritt vom Versuche nicht zuläßt (Gerichtssaal 1866 S. 25 ff.). Aber abgesehen hiervon und von der Behauptung, daß zwischen dem Versuche und der Vollendung Kausalzusammenhang bestehe (S. 51), der also auch schon zwischen der Vorbereitung und der Vollendung bestehen müßte, so kommt hiermit die in Betreff des Mittels vorgetragene Ansicht in's Schwanken. Denn angenommen, es habe sich jemand ein zur Vergiftung eben zureichendes Quantum Arsenik angeschafft, verschütte aber einen Teil desselben bei dem Einmischen in die Speise, so daß das Mittel seiner Quantität nach untauglich werde, so müßte er dennoch bestraft werden, da die vor dem Einmischen des Gifts bereits durch die Vorbereitung begründete Strafbarkeit nicht mehr in Wegfall gebracht werden konnte. Durch die Hinweisung Geyers darauf, daß das Gesetz aus praktischen Erwägungen die Vorbereitung straflos lasse, wird die Unzulänglichkeit dieser Theorie nicht gedeckt.

Wenn nun aber der Thäter sich im Besitze des der Quantität und Qualität nach tauglichen Mittels befindet, so fragt es sich, wie dessen Anwendung beschaffen sein müsse, um Versuch annehmen zu können. Geyer findet, wie gesagt, das Wesen des Versuchs in der teilweise verwirklichten Absicht, und es muß darum die Anwendung des tauglichen Mittels so beschaffen gewesen sein, daß sie einen gegenwärtigen objektiv wirklichen Teil dessen zu Stande bringt, worauf die Absicht gerichtet war. Wenn die beabsichtigte Wirksamkeit sich demnächst bis zum Erfolge hin vollzieht, die hingestellte vergiftete Speise wirklich genossen wird, so kann allerdings behauptet werden, daß das vorher Geschehene bereits gegenwärtig ein reeller Teil des beabsichtigten Ganzen gewesen sei. Ist dies aber nicht der Fall, so läßt sich auch das Geschehene — das Hinstellen der Speise, — nicht als einen solchen Teil bezeichnen. Eine bis zum Erfolge reichende Wirksamkeit, deren, nicht bloß vermeintlicher, sondern wirklicher Teil das Geschehene sein könnte, ist dann gar nicht vorhanden, und es kann auch nicht behauptet werden, das Geschehene qualifiziere sich vermöge seiner

eigenen objektiven Beschaffenheit zu einem selbständigen Teil der Wirksamkeit. Denn ohne Zusammenhang mit der Vollendung läßt sich eine solche objektive Beschaffenheit des im Versuche Geschehenen nicht konstruieren, wie sie aber auch daraus nicht erwächst, daß nach der Intention des Handelnden das Geschehene ein wirklicher Teil der bis zur Vollendung sich erstreckenden Wirksamkeit hatte werden sollen. Es muß darum, wenn soll behauptet werden dürfen, das bereits Geschehene sei ein wirklicher Teil der beabsichtigten Wirksamkeit, diese Wirksamkeit sich wirklich ergeben haben, oder doch wenigstens absolute Gewißheit darüber vorliegen, daß dies der Fall sein werde. Hier aber würde dann auch das Geschehene nicht ein Versuch, sondern bereits gegenwärtig ein Teil der Vollendung sein, beziehungsweise für einen solchen Teil gehalten werden müssen.

Geyer meint nun freilich, ohne sich um die nähere Begründung zu bekümmern, wenn die möglicherweise zum Ziele führende Bahn beschritten worden, sei auch die Absicht teilweise verwirklicht (S. 43). Der Versuch soll also strafbar sein, wenn er die Möglichkeit, die Gefahr (S. 48, 50) der Vollendung enthält. Aber auch in diesem Gewande kann die Theorie der teilweise verwirklichten Absicht nicht als richtig zugegeben werden. Daß die gemeinte Möglichkeit eine konkrete sein muß, hat zwar Geyer nicht im Zweifel gelassen. Aber die Möglichkeit besteht nur in der Ungewißheit, ob nicht ein gegenwärtiger Zustand, der, wenn er so bliebe, wie er ist, keine Gefahr in sich schließen würde, sich demnächst in Folge des Hinzutretens künftiger Ereignisse zu einer anderen Wirklichkeit umgestalten werde. Geschieht dies, so war allerdings schon in dem gegenwärtigen Zustand ein Keim der Kausalität, mithin ein Teil der Vollendung enthalten, gerade darum aber auch die Annahme eines bloßen Versuchs unberechtigt. Geschieht dies jedoch nicht, so war das Gegenteil der Fall. Da man aber, so lange der Thäter noch im Handeln, beziehungsweise die von ihm angeregte Kausalität noch im Laufe begriffen ist, niemals weiß, ob sich das eine oder das andere ereignen werde, ob also in dem Geschehenen bereits eine Kausalität enthalten sei oder nicht, so kann auch nicht mit Bestimmtheit behauptet werden, daß die Möglichkeit im Versuche eine Wirklichkeit sei. Unzulässig würde es sein, wenn man sich mit seiner Beurteilung des gescheiterten Versuchs in die Zeit des Beginnes derselben versetzen und Schlüsse auf die Zukunft ziehen wollte. Denn man müßte hierbei mit gedachten Faktoren, die sich nicht ereignet haben, rechnen, die wirklich vorgelegenen Verhältnisse aber unbeachtet

lassen, und es würde sonach die Wirklichkeit der Möglichkeit nicht die konkrete, sondern eine abstrakte sein. Angenommen aber, der eiserne Schrank, in welchem sich auch Geld befindet, sei so einbruchssicher, daß sich der im Nebenzimmer befindliche Eigentümer an den vergeblichen Bemühungen des Diebes, denselben mit Hammer und Brechstange zu öffnen, ergötzt, so würde eine konkrete Möglichkeit der Vollendung niemals bestanden und der Dieb Anspruch auf Straflosigkeit haben. Ein Dolchstich gegen eine durch einen Panzer geschützte Brust würde nicht zur Bestrafung gezogen werden können, denn der Gegner war in keinem Augenblick gefährdet. Hier läßt sich auch nicht behaupten, wenn auch der Gegner gegen die Vollendung geschützt gewesen sei, so sei er doch als lebender Mensch ein taugliches Objekt der Tötung gewesen. Der Versuch aber verlange nur ein zum Versuche, nicht aber ein zur Vollendung taugliches Mittel und Objekt. Denn auch hier geht man, indem man sich den in concreto bestehenden Schutz gegen das Getötetwerden wegdenkt, von einer abstrakten Unterstellung aus.

Auch die Art und Weise, in welcher sich Geyer auf die Kausalität bezieht, kann seiner Theorie der teilweise verwirklichten Absicht nicht zur Stütze gereichen. Er behauptet, in jeder von dem Verbrecher zur Vollendung des Verbrechens unternommenen kausalen Thätigkeit sei ein Stück verbrecherischer Thätigkeit, also ein Versuch, enthalten. Was jedoch der Thäter in Ausführung seines Planes einmal ganz Verfehltes unternommen habe, so daß dies nicht eingegriffen habe in den Kausalzusammenhang, kein Glied in der Kette bilde, die bis herab zum Erfolge reiche, das falle ganz und gar aus der verbrecherischen Thätigkeit heraus und müsse darum straflos bleiben (S. 52). Wie aber zwischen dem Versuch und der gar nicht eingetretenen Vollendung die Kette eines wirklichen Kausalzusammenhangs bestehen könne, als deren Glied die im Versuche enthaltene Möglichkeit anzusehen sei, das muß für unbegreiflich gehalten werden. Denn die gemeinte Kette besteht doch nur in der Idee des Thäters, während die Kausalität die Wirklichkeit ist. Gerade im Hinblick auf die von ihm angegriffene Entscheidung des Reichsgerichts und die Theorie, welche sich neuerdings in der Lehre des Kausalzusammenhangs zur Geltung gebracht hat, durfte Geyer seine betreffende Behauptung nicht ganz unbegründet lassen. Es ist aber auch überhaupt nicht ersichtlich, warum der Versuch in der konkreten Möglichkeit der Vollendung bestehen soll, wenn es gestattet ist, in der abstrakten Vorstellung eine Kausalität begründet zu finden.

Ebensowenig haltbar ist die Berufung Geyers auf die Theorie der Normen. Er meint, das Verbot der Tötung laute dahin: du darfst keine Handlung vornehmen, aus welcher sich die Tötung eines Menschen ergeben kann — und folgert daraus, es müsse also das im Versuche Geschehene das Können, mithin die Möglichkeit in sich schließen. Wäre es gestattet, sich die Norm nach Willkür zu bilden, so würde diese Schlußfolgerung allerdings richtig stehen. Maßgebend aber kann doch die Norm nur gerade in der Gestalt sein, in welcher sie das Gesetz geschaffen, oder sie, wenn sie schon vor ihm bestand, in sich aufgenommen hat. Hiernach geht jedoch die Norm, welche die vorsätzliche Tötung verbietet, wohl dahin: du darfst keine Handlung vornehmen, aus welcher sich die Tötung ergeben soll. In dem „soll" aber findet zugleich die Strafbarkeit auch desjenigen Versuchs ihre Begründung, welche die Möglichkeit der Vollendung nicht enthält.

Daß der Versuch die teilweise verwirklichte Absicht enthalte, soll endlich auch darin seine Bestätigung finden, daß, wenn A zwanzig Schritte nach einer bestimmten Richtung gehen wolle, er doch gewiß diese Absicht zum Teil verwirklicht habe, wenn von ihm einige Schritte nach der fraglichen Richtung hin zurückgelegt worden seien. Läßt man zunächst die „bestimmte Richtung" aus dem Beispiel weg, so ergiebt sich, was im Versuche so wenig zutrifft, daß überhaupt von ihm keine Rede sein kann, wo das Gesetz nur die Handlung bedroht, ein nur auf die Begehung der Handlung gerichteter Wille, welcher auf eine Wirksamkeit derselben nicht reflektiert. Da kann man dann freilich sagen, daß im Falle jemand zwanzig Schritte habe gehen wollen, und bereits zehn Schritte zurückgelegt habe, er die Hälfte von dem gethan habe, was er habe thun wollen. Denn zehn ist die Hälfte von zwanzig. Der Handelnde braucht gar nicht einmal beabsichtigt gehabt zu haben, zwanzig Schritte zu gehen, da er dennoch nach zurückgelegtem zehnten Schritte die Hälfte von zwanzig Schritten gegangen sein würde, wie auch derjenige, welchem es gelungen ist, bis fünfzig zu zählen, die Hälfte von hundert gezählt hat, mag er bis hundert haben zählen wollen oder nicht. Aber auch derjenige hat die Hälfte von dem gethan, was er hatte thun wollen, wenn von ihm bereits die Hälfte von dem für Arsenik gehaltenen Zucker, dessen er sich zur Vergiftung hatte bedienen wollen, in die Speise gemischt worden war, und es trägt darum der von Geyer hervorgehobene Gesichtspunkt auch zur Unterscheidung des tauglichen von dem untauglichen Versuche nichts bei. Zieht man

nun die „bestimmte Richtung" des Gehens in das Beispiel herein, so liegt demselben die Voraussetzung zu Grunde, daß die eingeschlagene Richtung wirklich diejenige war, welche der Gehende hatte einschlagen wollen. Unter dieser Voraussetzung läßt sich dann freilich auch wieder behaupten, daß derjenige, welcher nach der Richtung, die er hatte einschlagen wollen, einige Schritte gegangen ist, einen Teil dessen gethan hat, was von ihm hatte geschehen sollen. Allein im Versuche ist es ja gerade zweifelhaft, ob von dem Thäter diejenige Richtung eingeschlagen worden ist, welche er hatte einschlagen wollen, und es läßt darum das von Geyer angeführte Beispiel auch hier wieder keine Anwendung auf den Versuch zu. Das Nämliche ist aber endlich auch dann der Fall, wenn man annimmt, das Beispiel wolle beweisen, derjenige, welcher einen zwanzig Schritte von ihm entfernten Ort habe erreichen wollen, habe einen wirklichen Teil seiner Absicht realisiert, im Falle von ihm bereits einige Schritte nach diesem Orte zu zurückgelegt worden seien. Denn auch hier liegt die, im Versuche niemals zutreffende, Voraussetzung zu Grunde, der Gehende werde mit Bestimmtheit an dem zwanzig Schritte entfernten Orte anlangen. Anders aber muß sich die Sache verhalten, wenn es auf die konkrete Wirksamkeit der Handlung ankommt, und es zweifelhaft erscheint, ob sich dieselbe aus ihr ergeben werde. Das tritt sofort hervor, im Falle man statt der zehn und zwanzig Schritte zehn und zwanzig Stunden annimmt. Dann wird sich ergeben, daß, wenn nach zurückgelegten zehn Stunden mir die Kräfte versagen, und ich mit einem mir entgegenkommenden Fuhrwerk nach Hause zurückkehren muß, oder wenn jetzt erst die Mühseligkeiten des Wegs beginnen, schwierige Passagen überwunden, breite Einschnitte im Terrain übersprungen, Flüsse durchschwommen werden müssen, keineswegs behauptet werden kann, daß bereits ein halbes Hinkommen an diesen Ort stattgefunden habe, etwa der Flüchtling schon halb gerettet erscheine. Von einem geschickten Kletterer läßt sich unter Umständen sagen, er sei bereits zur Hälfte am Ziele eingetroffen, wenn er die halbe Höhe des Mastbaums erreicht hat, wer aber mit Erschöpfung seiner Kräfte kaum bis dahin gelangt ist, der ist nicht seinem Ziele näher gekommen, sondern nur der Resultatlosigkeit seiner von Anfang an unfruchtbaren Bemühungen. Die Berufung Geyers auf das in großen Städten übliche ziel- und planlose Herumbummeln kann sonach die von ihm vorgetragene Ansicht nicht bestätigen.

Daß die von ihm angegriffene Entscheidung des Reichsgerichs auch gegen das Strafgesetzbuch verstoße, wird von Geyer lediglich aus

dessen § 46 Z. 2 hergeleitet. Denn wenn der Versuch nicht die Möglichkeit der Vollendung enthalten könne, so müsse es auch als unmöglich erscheinen, einen Erfolg desselben abzuwenden. Aber es ist diese Gesetzesstelle in dem gemeinten Sinn nicht auszulegen. Denn eine nur mögliche Vollendung kann nicht abgewendet werden, weil sich nicht behaupten läßt, dieselbe würde sich ohne die auf die Abwendung gerichtete Thätigkeit ergeben haben. Der von Geyer hervorgehobene Widerspruch, daß derjenige, welcher wirkliches Gift verabreicht habe, den Erfolg durch Gegengift abwenden und sich hierdurch Straflosigkeit sichern könne, während der weniger gefährliche Verbrecher, welcher statt Arsenik Zucker eingegeben habe, wegen der hier vorliegenden Unmöglichkeit der Abwendung eines Erfolgs unter allen Umständen strafbar sei, ergiebt sich ganz in der nämlichen Weise, wenn man unterstellt, die mörderische Kugel sei an dem Gegner vorüber geflogen, oder aber derselbe werde zwar verletzt, jedoch durch den Thäter vor dem Tode errettet. Daß übrigens § 46 St.G.B. überhaupt inkonsequent und unhaltbar erscheint, ist bereits in meiner Abhandlung (Goltdammers Archiv 1877 S. 290 ff.) nachgewiesen worden.

Erscheint aber hiernach Geyers Theorie, insoweit sie das Wesen des Versuchs in der teilweise verwirklichten Absicht findet, hinfällig, so bleibt für dieselbe nur die Behauptung übrig, strafbarer Versuch liege vor, wenn das Geschehene die „Möglichkeit" der Vollendung enthalte (S. 43), an welche Behauptung sich ohne weitere Vermittelung die Bemerkung anschließt, der Versuch müsse die „Gefahr" der Vollendung der Übelthat in sich tragen (S. 48). Möglichkeit und Gefahr werden darum wohl als gleichbedeutend zu nehmen sein. Zunächst kann hier die Meinung, das Gesetz dürfe nur denjenigen Versuch zur Strafe ziehen, aus welchem eine konkrete Erschütterung des bestehenden strafrechtlich geschützten Rechtszustandes entspringe, nur insoweit nachgegeben werden, als der kausalitätslos gebliebene, und darum zu einer wirklichen Erschütterung unfähige Versuch allerdings unter Umständen die Befürchtung hervorrufen kann, daß es zu einer Verletzung des geschützten Rechtsguts kommen werde. Diese Befürchtung kann jedoch auch ein durchaus untauglicher, die Möglichkeit der Vollendung nicht in sich schließender Versuch herbeiführen, wie aber auch andererseits ein tauglich gewesener Versuch von diesem Effekte nicht begleitet zu sein braucht. Das Anschlagen eines ungeladenen Gewehrs auf einen Menschen kann denselben erzittern machen, wenn er es für geladen hält, das unerwartete Vorüberfliegen einer Kugel

an dem Kopf eines Menschen aber keinen Einfluß auf dessen konkretes Sicherheitsgefühl äußern, weil mit dem Bewußtsein, daß er bedroht gewesen sei, sich zugleich das Bewußtsein der glücklich überstandenen Gefahr verbindet. Es wird aber auch mit dem Erfordernis der Gefahr ein ihm geradezu widersprechendes Element in den Versuch hineingetragen. Denn im Versuche muß der Wille mit Notwendigkeit auf die Herbeiführung der Vollendung gerichtet sein. Für die Herbeiführung der Gefahr aber muß es gleichgültig erscheinen, ob der Wille auf die Herbeiführung der Vollendung oder nur auf ihre Herbeiführung gerichtet war, und es würde darum auch derjenige schon des Versuchs beziehungsweise des versuchten Versuchs schuldig sein, welcher nur hatte gefährden, nicht aber hatte verletzen wollen. Für die Herbeiführung der Gefahr ist es weiter auch gleichgültig, ob dies dolos oder kulpos geschieht, und es müßte sonach auch die Möglichkeit eines kulposen Versuchs angenommen werden. Der Thäter würde also nicht allein für die von ihm absichtlich herbeigeführte Vollendung, sondern nebenbei auch noch für alle die Gefahren strafbar sein, welche ihm bewußt oder unbewußt, in seiner Handlung enthalten gewesen waren. So setzen denn auch die gemeingefährlichen Verbrechen nur das Bewußtsein der Gefährlichkeit der Handlung voraus, nicht aber auch einen Willen, welcher auf Beschädigung von Personen oder Sachen gerichtet ist, die vielmehr, wenn sie eintritt, nur als Strafzumessungsgrund von Belang ist. Auch erscheint die fahrlässig herbeigeführte, nach dieser Richtung ergebnislos gebliebene, Gemeingefahr strafbar. Endlich wird noch darauf zu verweisen sein, daß, so lange die Herbeiführung der Vollendung noch vollständig von der Willkür des Thäters abhängt, von einer in dem bereits Geschehenen enthaltenen Gefahr keine Rede sein kann, sonach aber auch die Annahme des Versuchs bei allen denjenigen Delikten unmöglich sein würde, bei welchen sich, wie bei dem Meineide, der Erfolg unmittelbar an die Handlung anschließen muß. Man müßte dann gerade die Gefahr ausschließlich in der Persönlichkeit des Thäters begründet finden, die sich aber in dem untauglichen Versuche gerade so gefährlich, wie in dem tauglichen erweist.

Warum eigentlich die Möglichkeit eines strafrechtlichen Ergebnisses zum Wesen des Versuchs gehören soll, dafür fehlt es in Geyers Abhandlung an jedem Nachweis, wie denn überhaupt die Gegner der subjektiven Theorie sich dieses Nachweises zu entschlagen pflegen. Man wird aber doch nur dafür gestraft, daß etwas geschehen ist, nicht dafür, daß möglicher-

weise etwas Anderes, als das Geschehene, hätte geschehen können. Geschehen nach der subjektiven Theorie aber ist im Versuche die Handlung und, als deren Ergebnis, die Verkörperung des auf die Herbeiführung der Vollendung gerichteten Willens in der Außenwelt. Dasselbe ist auch nach der objektiven Theorie der Fall, nur legt sie auf dieses Geschehnis kein Gewicht. Das von ihr an dessen Stelle in das Auge gefaßte Ergebnis der Handlung erscheint aber bedeutungslos. Denn daß die Kugel an einem Menschen vorbei flog, kann nicht als ein Geschehnis von strafrechtlicher Bedeutung betrachtet werden, und daß der Mensch hätte getroffen werden können, ist überhaupt kein Geschehnis. Aber angenommen, man dürfe die Möglichkeit (oder auch Gefährlichkeit) als ein Geschehnis anerkennen, so könnte doch immerhin die Strafbarkeit derselben nur aus der Handlung erfließen. Darum muß es unzulässig erscheinen, die Frage nach der Möglichkeit von der Handlung loszulösen, sie also etwa dahin zu richten, ob ein lebender Mensch getötet werden könne, oder auch ob man mit Gift einen Menschen töten könne. Man muß vielmehr die Frage dahin beantworten, ob in der Handlung des Thäters die Möglichkeit eines strafrechtlichen Ergebnisses enthalten sei. Nun gehören jedoch mit Notwendigkeit zur Handlung die äußeren Umstände, unter welchen gehandelt worden ist. Denn eine Handlung ohne äußere Umstände, unter welchen sie stattfindet, ist undenkbar. Hiernach aber ergiebt sich dann die zu stellende Frage dahin, ob unter den äußeren Umständen, unter welchen die Handlung vollzogen wurde, das Ergebnis möglich gewesen wäre, welche Frage indessen im Versuche stets ihre Verneinung findet. Man müßte also zur Rettung der Möglichkeit die Frage dahin fassen, ob unter anderen als den vorgelegenen Umständen die Handlung möglicherweise ein Ergebnis haben oder gehabt haben würde. Damit aber würde man nicht allein nicht zur Unterscheidung zwischen tauglichem und untauglichem Versuche gelangen, weil jede Handlung unter abstrakt gedachten Verhältnissen zum Erfolge geführt werden kann, man würde nicht allein die Strafbarkeit des Thäters von der Fiktion herleiten, die gedachten Verhältnisse seien wirkliche, sondern man würde zugleich die Identität der Handlung beseitigen. Denn eine Handlung, welche unter anderen Umständen, als den in concreto vorgelegenen stattfindet, ist nicht die nämliche. Die abstrakt gedachten Verhältnisse setzen vielmehr auch eine abstrakt gedachte Handlung voraus. Die Theorie der Möglichkeit straft hiernach die begangene Handlung nicht darum, weil sie begangen worden ist, nicht

um ihrer selbst willen, sondern wegen ihrer Eigenschaft, sich in eine andere transformieren zu lassen. Ob die Möglichkeit der Herbeiführung des Erfolgs eine nähere oder entferntere war, der Handelnde sich diese Möglichkeit vorgestellt hatte oder nicht, kann hieran nichts ändern. Maßgebend erscheint vielmehr überall gegen die Theorie der Möglichkeit die Einwendung, daß die Annahme der konkreten Möglichkeit im Versuche stets sich als ein Irrtum erweist, aus einem Irrtum aber die Strafbarkeit des Thäters nicht hergeleitet werden darf, während allerdings die Annahme der abstrakten Möglichkeit, weil sie eben nur eine in die Wirklichkeit nicht übersetzte Abstraktion ist, zwar durch die Wirklichkeit nicht als eine irrige nachgewiesen werden kann, die Frage, ob nicht ein Irrtum anzunehmen sei, also offen läßt, dafür aber auch unberechtigt erscheint. Nur vermöge besonderer gesetzlicher Sanktion, wie sie bei den gemeingefährlichen Verbrechen vorliegt, darf sonach die Strafbarkeit des Thäters aus der abstrakten Möglichkeit, daß seine Handlung zu einem Ergebnis hätte hinführen können, hergeleitet werden. Nur das Gesetz könnte die Konstruktion legitimieren: das Anbringen des Explosionsstoffs, mit welchem der Thäter den Vieruhrzug hatte zertrümmern wollen, war zwar in concreto in keinem Augenblick gefährlich, weil schon vor demselben die Direktion das Ausfallen dieses Zuges beschlossen hatte. Da aber im allgemeinen zugegeben werden muß, daß in der bethätigten Weise ein Zug beschädigt werden kann, so ist Versuch anzunehmen, obgleich der Thäter nicht die Abstraktion, sondern die Ausführung eines konkreten Vorhabens zum Gegenstand seiner Vorstellung gemacht hatte. Zugleich ergiebt sich aber gerade aus der Theorie der gemeingefährlichen Verbrechen, daß der untaugliche, gefahrlose Versuch strafbar erscheint. Denn da hier das Moment der Gefahr in den Thatbestand der Vollendung aufgenommen ist, so kann der strafbare Versuch nur in der Vornahme einer ungefährlichen Handlung bestehen, oder er muß ganz ausgeschlossen sein.

Hält man daran fest, daß die Strafbarkeit des Thäters nur aus seiner konkreten Handlung und den konkreten Verhältnissen, unter welchen sie stattgefunden hat, erwachsen kann, so kann auch das Urteil des obersten Gerichtshofs in Wien vom 6. Dezember 1880 (Österreichische Gerichtszeitung vom 8. Februar 1881 Nr. 11) nicht richtig sein. Es handelte sich darum, daß ein dem Kolonel P. gehöriger Check mit dessen falscher Unterschrift von einem Unberechtigten in so schülerhafter Weise versehen worden war, daß sie nicht die mindeste

Ähnlichkeit mit der dem Handlungshause Rothschild wohlbekannten ächten Unterschrift des P. aufzeigte und darum bei der Präsentation des Checks daselbst zur Zahlung sofort als falsch erkannt werden mußte. Die auf die Annahme, daß der falsche Check zur Täuschung an sich nicht geeignet gewesen sei, gestützte Freisprechung des Angeklagten in erster Instanz wurde mit der Erwägung aufgehoben: die Strafbarkeit des Versuchs gründe sich darauf, daß er die Absicht, ein Delikt zu begehen, auf eine die Rechtsordnung gefährdende Weise zu Tage bringe. Eine solche Gefährdung lasse sich nur dort *verneinen*, wo die Versuchshandlung mit zur Erreichung des Zwecks völlig und unbedingt (in abstracto) untauglichen Mitteln unternommen worden sei. Habe hingegen die Ursache des Mißerfolgs nur in der Ausführungsweise der That, oder in der konkreten Beschaffenheit oder Thätigkeit des dienlichen Objekts (also bei dem Betruge desjenigen, dessen Täuschung geplant gewesen sei) gelegen, dann sei strafbarer Versuch anzunehmen. Daß sich aber die Fertigung einer falschen Privaturkunde zum Betruge eigene, sei schon durch den Wortlaut des Gesetzes bejahend entschieden. Nun ist jedoch ersichtlich, daß vorliegend, wie in jedem Versuche, die wirkliche Handlung des Angeklagten „völlig und unbedingt" zur Herbeiführung des Erfolgs untauglich, die Freisprechung mithin nach der Theorie der Möglichkeit durchaus gerechtfertigt war. Wenn demungeachtet diese Freisprechung durch den obersten Gerichtshof beseitigt wurde, so ist derselbe hierbei, im Falle er nicht die faktische Möglichkeit mit der rechtlichen verwechselt hat, von der Unterstellung ausgegangen, daß eine Handlung, welche sich einer Urkunde mit vortrefflich vollzogener Fälschung zur Täuschung bediene, oder auch von einer Urkunde mit schlecht vollzogener Fälschung jemandem gegenüber Gebrauch mache, der nicht im Stande sei, die stattgefundene Fälschung zu erkennen, auch zur Herbeiführung der beabsichtigten Täuschung geeignet erscheine — ohne jedoch hierbei bemerklich zu machen, wie man berechtigt sein könne, einer wirklich stattgefundenen Handlung eine lediglich gedachte zu substituieren, hiernach aber die Strafbarkeit nicht aus der Wirklichkeit, sondern lediglich aus der Welt der Einbildung zu entnehmen.

Ist hiernach die von *Geyer* aufgestellte Theorie des Versuchs nach allen Richtungen unhaltbar, so ergiebt sich zugleich, daß auch die hieraus hergeleiteten Angriffe auf die Entscheidung des Reichsgerichts hinfällig sein müssen. Das gilt auch von den wiederholten Äußerungen mehr allgemeiner Natur, welche gegen diese Entscheidung gerichtet sind,

insbesondere von der Behauptung, es wäre pure Laune und Willkür, wenn die Norm das Handeln verböte, sofern es nur in einer schlimmen Absicht geschähe, gleichviel ob es eine Inswerksetzung dieser Absicht wäre, oder ihr nicht entspräche, gleichviel ob es eine Gefahr für das betreffende Gut in sich schließe oder nicht; ein solches Glaubensgericht zu halten, zieme dem modernen Staate nicht (S. 47); ein Mensch mit bösen Gesinnungen könne vielleicht gefährlich erscheinen, und die Polizei aufgefordert sein, seine Handlungsweise zu überwachen, die Handlung mit untauglichen Mitteln aber sei ungefährlich wie ein Scherz oder ein Kinderspiel harmloser Art und müsse darum dem Gerichte der öffentlichen Meinung überlassen bleiben (S. 49, 50). Denn es wird hier die doch nahe gelegene Erwägung übersehen, daß im Falle es gestattet wäre, seine ernstlich gemeinte Feindschaft gegen das Gesetz durch Handlungen zu bethätigen, welche das Gesetz verletzen sollen, es um die Aufrechterhaltung desselben, in Folge dessen aber auch um die Überzeugung der Gesamtheit, sowie insbesondere desjenigen, auf welchen der fehlgeschlagene Angriff stattgefunden hatte, in dem ruhigen Besitz ihrer Rechtsgüter geschützt zu sein, schlimm bestellt sein würde, und daß eben darum die Bestrafung des untauglichen Versuchs, da in ihm diese Feindschaft gegen das Gesetz gerade so gut an den Tag tritt, wie in dem tauglichen Versuch, keineswegs eine „barbarische Ungerechtigkeit", sondern ein unbedingtes Gebot der Notwendigkeit ist. Die von Geyer angerufene öffentliche Meinung würde sich schwerlich bei ihrem „eigenen Gerichte" beruhigen, wenn etwa der Dieb, welcher den von ihm angefertigten falschen Schlüssel in ein fremdes Schloß eingeführt hatte, das aber unmöglich mit demselben geöffnet werden konnte, straflos bleiben müßte, weil er nur „sittlich verwerflich" sei, oder auch die Strafe des Versuchs nicht ausgesprochen werden könnte, wenn die auf Erpressung gerichtete Drohung auf einen so unerschütterlichen Menschen traf, daß der Drohende den kürzeren zog, oder wenn derjenige, welcher betrogen werden sollte, die Unwahrheit der vorgespiegelten Thatsache bereits kannte, oder das Gift erst nach der bereits erfolgten Abreise des Gegners hingestellt wurde, oder auch der angebrachte Explosionsstoff nicht gerade absolut untauglich, aber doch so fehlerhaft konstruiert gewesen war, daß sich aus demselben zur rechten Zeit eine Wirksamkeit unmöglich ergeben konnte — weil in allen diesen Fällen während des ganzen Verlaufs der Thätigkeit eine wirkliche Gefahr nicht bestanden habe. Aus diesen Beispielen aber ergiebt sich zur Genüge, daß sich Geyer auf der

„abschüssigen Ebene" befindet, welche mit der Strafloſigkeit des Verſuchs überhaupt ihr Ende erreicht. Das würde er wohl ſelbſt erkannt haben, wenn er es nicht unterlaſſen hätte, das Reſultat ſeiner Theorie auch nach anderen Richtungen, als nach dem Giftmord hin, in Betracht zu ziehen. Nur dann würde dieſelbe nicht zu den verzweifeltſten Ergebniſſen führen, wenn er nicht mit der früheren Anſicht, daß die Möglichkeit nur eine abſtrakte zu ſein brauche, gebrochen und die konkrete Möglichkeit als Erfordernis für den Verſuch verlangt hätte. Dieſer Bruch mit der Vergangenheit aber und das gleichzeitige Beharren auf dem Erfordernis der konkreten Tauglichkeit des Verſuchs verträgt ſich nicht mit einander, und es hätte vielmehr die Abwendung von der früheren Theorie eine vollſtändige ſein müſſen. Dieſer Geſichtspunkt iſt für die ſubjektive Theorie, welcher ſich das Reichsgericht angeſchloſſen hat, der maßgebende, und ſie hat es ſich hierdurch ermöglicht, im Verſuche das zu beſtrafen, was wirklich geſchehen iſt.

Hinzuweiſen iſt aber auch noch auf die Äußerung Geyers: zweifellos, wie ſehr man auch dieſen Gedanken abzuwehren ſuche, gelange man mit der Theorie des Reichsgerichts zu einer modernen Auflage der Hexenprozeſſe (S. 36), und: wenn man keinen Unterſchied zwiſchen der tauglichen und untauglichen Verſuchshandlung mache, ſo müſſe man ſo konſequent ſein wie das Reichsgericht und moderne Scheiterhaufen errichten für Zauberer, Wahrſager und Kartenſchlägerinnen — mit welchen Äußerungen insbeſondere auf das nach der ſubjektiven Theorie ſtrafbare Totbeten hingewieſen werden ſoll. Nun war aber die Tendenz der Hexenprozeſſe auf die Beſtrafung des perſönlichen Umgangs mit dem Teufel gerichtet, und der Schaden, welcher herbeigeführt worden war, überhaupt nicht oder doch nicht der abſolute Maßſtab für die Strafe; die Hexe wurde verbrannt, wenn ihr auch nur zur Laſt fiel, daß ſie die Krankheit einer Kuh verurſacht habe. Von einem Verſuche der Hexerei aber wird wohl keine Rede geweſen ſein. Dieſer Geſichtspunkt iſt ſelbſtverſtändlich nicht derſelbe, aus welchem auch jetzt noch das Totbeten beſtraft werden kann, darum aber auch die aus der Theorie des Reichsgerichts gezogene Konſequenz unhaltbar. Zweifelt man doch auch nicht daran, daß Schatzgräber und Kartenſchlägerinnen beſtraft werden können, die es auf einen Betrug abgeſehen haben. Inwiefern das Totbeten eine wirkliche Strafthat enthalte, habe ich ſchon ſo vielfach erörtert, daß ich mir hier eine Wiederholung erſparen kann. Erwägt man, daß die ſubjektive Theorie einen ernſten Willen vorausſetzt, welcher ſich einige Vorſtellung

von dem bevorstehenden Kausalverlauf der Handlung gemacht hat — weil andernfalls zwar wohl von einem Wunsche aber nicht von einem Willen geredet werden könnte — und daß sich dieser so geeigenschaftete Wille in der Außenwelt dergestalt verkörpert haben muß, daß er ganz unabhängig von einem Geständnis erkenntlich vorliegt, so wird es kaum jemals zu einer Bestrafung des Totbetens und ähnlicher unsinniger Handlungen kommen können. Zu dem Ende braucht man gar nicht einmal darauf zu reflektieren, daß sich auch aus der Unsinnigkeit der Handlung die Unzurechnungsfähigkeit des Thäters ergeben kann, wie etwa im Falle er einen Verstorbenen wieder lebendig hatte beten wollen. Ein zurechnungsfähiger ernstlicher Wille, der sich eine Vorstellung darüber, wie etwa der demnächstige Kausalverlauf der Handlung sich gestalten könne, gemacht und sich als solcher erkennbar in der Außenwelt dargestellt hätte, dürfte hier unmöglich nachweisbar und vielmehr die Frage, ob man es mit einem solchen Willen zu thun habe, unerachtet eines etwa vorliegenden Geständnisses, dem es, um es für ein ernstliches halten zu können, an der genügenden Unterlage gebrechen würde, zu verneinen sein. Die Gegner der subjektiven Theorie lassen freilich diese Gesichtspunkte durchgängig unberücksichtigt, und es wird insbesondere von ihnen die naheliegende Frage nicht erörtert, wie denn ein wesentlicher Unterschied bestehen könne zwischen der zweckwidrigen abergläubischen Anwendung eines tauglichen Mittels und der abergläubischen Anwendung eines untauglichen Mittels. Aber gesetzt auch, es müsse die prinzipiell nicht zu läugnende Strafbarkeit des Totbetens als eine zu drückende Konsequenz der subjektiven Versuchstheorie empfunden werden, so ist man doch nicht berechtigt, hiermit diese ganze Theorie zu Gunsten der objektiven Theorie, die, wie gezeigt, noch weit größere Nachteile zur Folge hat, zu verwerfen. Daß das Strafgesetzbuch strafrechtlichen Prinzipien nicht überall bis in ihre äußersten Konsequenzen nachgefolgt ist, ergiebt sich gerade im Versuche daraus, daß nur bei Verbrechen ausnahmslos der Versuch bestraft wird. Gerade so gut könnte es ja auch, wenn das, was ich bestreite, ein zwingendes Erfordernis wäre — nicht etwa den ungefährlichen Versuch — wohl aber den aus Aberglauben entsprungenen Versuch für straflos erklären. Dann aber würde die im Grunde genommene einzige Einwendung, welche der subjektiven Theorie von Geyer und anderen Gegnern vorgehalten zu werden pflegt, beseitigt sein.

Zu diesen Gegnern ist denn auch in der neuesten Zeit von Liszt insofern hinzugetreten, als er zwar zugiebt, jeder Versuch, der taug-

liche wie der untaugliche, sei normwidrig und könne darum gestraft werden, aber der Meinung ist, nur der Versuch solle gestraft werden, welcher eine Gefahr herbeigeführt habe. Daß der Begriff der Gefahr ein relativer, sei kein Einwand gegen die Richtigkeit des aufgestellten Satzes, der sich bemühe, das in uns allen vorhandene Rechtsgefühl zur Klarheit eines juristischen Gedankens zu erheben. (Reichsstrafrecht S. 137. 138). Da sich indessen von Liszt bezüglich des Wesens der Gefahr nur dahin ausspricht, sie liege vor, wenn sich seither auch nur in einem kleinen Prozentsatz von ähnlichen Fällen der Erfolg ergeben habe (das. S. 8 N. 1), so wird sich nicht behaupten lassen, daß der betreffende Gedanke mit besonderer juristischer Schärfe herausgearbeitet worden sei. Es muß dies auffallen, da im übrigen das Buch durch geistvolle Auffassung und klare Darstellung der Praxis wertvoll geworden ist. Auch die Kritik des Cohn'schen Versuchs im ersten Heft dieser Zeitschrift giebt über diesen Begriff der Gefahr keine weitere Auskunft und setzt denselben vielmehr als bereits in dem Reichsstrafrecht erschöpfend behandelt voraus. Hervorzuheben ist hier nur die Bemerkung, bei Stellung der nachträglichen Prognose müsse man von all' dem abstrahieren, was uns der konkrete Verlauf erst gelehrt habe. Die Frage, ob das Verscharren eines toten Kindes geeignet sei, dessen Tod herbeizuführen, sei falsch gestellt. Wie man aber in abstracto ohne ausdrückliche oder stillschweigende Anlehnung an konkrete Verhältnisse überhaupt fragen und wie hierdurch eine absolute Verschiedenheit zwischen dem strafbaren und dem straflosen Versuch begründet werden könne, wird nicht angegeben. Es würde auch eine Handlung, welche sich erst während ihres Verlaufs als eine gefährliche erwiesen hat, als eine ungefährliche nicht bestraft werden können, sonach aber für die zu stellende Frage die Zeit vor dem Beginn der Handlung beziehungsweise der Beginn der Handlung dergestalt maßgebend erscheinen, daß die im Verlaufe der Handlung sich zur Geltung bringende Überzeugung, man habe sich in seiner ursprünglichen Ansicht geirrt, bedeutungslos sein müßte. Wäre der Gegenstand, welchen der Thäter hatte erschießen wollen, als er sein Gewehr in Anschlag brachte, allgemein für einen Menschen gehalten worden, während sich nach dem Schusse herausstellte, daß die Kugel nach einem Baumstamme geflogen oder der Sumpf, in welchen der Gestoßene fiel, nur knietief war, so müßte angenommen werden, daß man es mit einer gefährlichen Handlung und sonach mit einem Versuche zu thun habe. Das Umgekehrte aber würde der Fall sein, wenn sich der allgemein — nur nicht vom Thäter — für einen Baum-

stamm gehaltene Gegenstand späterhin als einen Menschen herausstellte. In solchen Fällen würde man sich dann genötigt sehen, den Standpunkt der Prognose zu verlassen und das Geschehene von hinten nach vorne der Prüfung auf seine Gefährlichkeit zu unterziehen. Nur der eine oder der andere Standpunkt könnte jedoch der richtige sein. Wenn man aber den zweiten Standpunkt als den richtigen betrachtet, so würde sich ergeben, daß man, weil die Handlung keine gefährliche war, Versuch nicht annehmen dürfte, wenn das aus dem Fenster geworfene Kind auf eine bereits vorhandene weiche Unterlage fiel, mochte auch der Thäter von diesem Vorhandensein keine Kenntnis gehabt haben. Fiel hingegen das Kind auf das Straßenpflaster, aber so glücklich, wie dies kaum angenommen werden könnte, wenn es ein zweites Mal geschähe, so ließe sich zwar behaupten, daß das Kind, während es fiel, gefährdet gewesen sei. Immerhin aber würde diese Behauptung auf einem Absehen von den konkreten Verhältnissen, wie sie sich wirklich vollzogen haben, beruhen. Der Urteilende würde mit seiner Beurteilung sich nicht an das Ende des Kausalverlaufs stellen, sondern mit derselben in den Kausalverlauf an irgend einem Punkte hineintreten und von da ab nicht mit den konkreten, sondern mit abstrakt gedachten Verhältnissen rechnen, was dann aber auch geschehen müßte, im Falle der allgemein für einen Menschen gehaltene Baumstamm getroffen wird. Hieraus aber geht hervor, daß nur dann von einer wirklich existent gewesenen Gefahr die Rede sein kann, wenn der Gefährdete wirklich darin umgekommen ist. Nun kann aber mit dem in der erwähnten Kritik gegen das Reichsgericht erhobenen Vorwurf, es habe seinem Urteile die falsche Prämisse zu Grunde gelegt, daß jede Handlung, welche unter den Versuchsbegriff falle, eben darum schon strafbar sei, nur auf die Gefahr hingezielt werden, in deren Ermangelung der Versuch straflos zu bleiben habe. Dieser Vorwurf ist jedoch unbegründet. An und für sich schon ist die Behauptung schwerlich haltbar, daß da, wo die nämlichen Kriterien zutreffen, bald von einem strafbaren, bald von einem straflosen Versuche geredet werden könne, und wird man vielmehr, wie dies oben geschehen ist, Bemühungen, zur Vollendung zu gelangen, die man nicht als Versuch bestrafen will, unter besondere, für sie allein passende und sie von dem wirklichen Versuche unterscheidende Merkmale zu stellen haben. Sodann wird die Konstruktion kaum zutreffen, daß in einem gegebenen Falle ein gefährlicher und gerade darum strafbarer Versuch anzunehmen, weil in wenigen anderen ähnlichen Fällen der Erfolg eingetreten sei, obwohl in zahlreichen anderen ähnlichen Fällen der Erfolg ausgeblieben war. Es wird aber auch

übersehen, daß man es im Strafrecht stets mit individuellen, darum aber ungleichartigen Vorkommnissen zu thun hat, und die bloße Ähnlichkeit der Fälle einen Schluß von dem einen auf den anderen nicht zuläßt, daß dem Richter nicht selten bei der Eigenartigkeit einer ihm zur Beurteilung vorliegenden That eine Anzahl von Musterfällen gar nicht zu Gebote stehen werden — im Falle etwa derjenige, welcher hatte betrogen werden sollen, noch niemals getäuscht worden und ermittelt werden müßte, ob die stattgefundene Vorspiegelung geeignet war, eine Täuschung in demselben hervorzurufen — daß überhaupt alle die Einwendungen, welche ich bereits vorstehend und in meiner oben zitierten Abhandlung gegen den Begriff der Gefahr vorgebracht habe, auch hier begründet sind. Ferner begreift es sich nicht, daß der untaugliche, also ungefährliche Versuch zwar normwidrig, aber nicht strafbar sein soll, und es enthält einen Widerspruch, daß von Liszt die subjektive Theorie zwar billigt, dennoch aber den ungefährlichen Versuch nicht bestraft haben will. Denn die Strafbarkeit auch dieses Versuchs liegt so sehr in dem Wesen dieser Theorie, daß sie ohne dieselbe gar nicht bestehen kann. Endlich aber setzt sich von Liszt mit seinen Ausführungen a. E. der Kritik auch in einen Widerspruch mit dem Strafgesetzbuche, indem er glaubt, dasselbe habe die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs weder bejaht noch verneint, und es habe darum der Richter hier für eine dem Rechtsbewußtsein entsprechende Beurteilung freien Raum. Denn entweder hat das Strafgesetzbuch die objektive oder die subjektive Versuchstheorie vorgeschrieben, oder es hat dem Richter zwischen beiden Theorien die Wahl gelassen. Keinesfalls aber hat es demselben gestattet, bald die eine, bald die andere derselben zur Anwendung zu bringen. Die reine Willkür würde die Folge einer derartigen Erlaubnis sein. Freilich meint von Liszt, das Gesetz verlange nicht, daß man sich so strenge an ein von ihm vorgeschriebenes Prinzip halten solle, und, wenn es daher auch als Regel ausgesprochen habe, der Versuch sei strafbar, so brauche man doch den ungefährlichen Versuch nicht zu bestrafen, obwohl er als ein wirklicher Versuch unter die Regel falle. Das ist aber doch ein höchst bedenklicher Satz, der, wenn er angenommen würde, von dem übelsten Einfluß auf die Praxis sein müßte. Hiernach versteht man aber auch nicht, was denn eigentlich der von von Liszt gegen das Reichsgericht erhobene Vorwurf, daß es nicht einen Rechtssatz — den der Gefährlichkeit? — geschaffen habe, bedeuten soll.

Wenn endlich Geyer und von Liszt auch noch auf die geringe

Neigung der Wissenschaft hinweisen, sich dem Spruche des Reichsgerichts anzuschließen, so darf man denn doch billig fragen, was denn dieselbe bisher in der Lehre vom Versuch geleistet habe. Geyer sagt es selbst im Beginne seiner Abhandlung — eine, scheinbar endlose, Kontroverse. Die Versuchstheorie Geyers wird so etwa zwei Dezennien alt sein, aber er wird schwerlich versichern können, daß sie auch nur von einem seiner Kollegen unbedingt angenommen worden sei. Überhaupt werden kaum zwei hervorragende Vertreter der Wissenschaft in der Lehre vom Versuche übereinstimmen. Neuerdings hat Cohn ausgesprochen, daß die in der Lehre vom Versuche seit Jahrhunderten geleistete Geistesarbeit durchweg eine vergebliche gewesen sei, muß jedoch bereits die Wahrnehmung machen, daß seine eigene Lehrmeinung von von Liszt im ersten Heft dieser Zeitschrift in zutreffendster Weise widerlegt worden ist. von Liszt selbst hingegen bezweifelt sogar die Fähigkeit der Zukunft, zu einem gedeihlichen Ziele zu gelangen. Bietet aber hiernach das Gesamtergebnis der Wissenschaft der Praxis keine Befriedigung für ihre Bedürfnisse dar, wollte aber auf der anderen Seite auch das Reichsgericht nicht länger den aus der Materie des Versuchs herantretenden Fragen mit den in der Rechtsprechung hergebrachten Redewendungen ausweichen, so blieb demselben nur der Anschluß an eine der beiden im Gange befindlichen und überhaupt möglichen Versuchstheorieen übrig. Daß hierzu gerade die subjektive Theorie erkoren und hierdurch die Kontroverse ganz „nett und rund" (S. 33) entschieden, hiermit zugleich aber auch der vollständige Bruch mit der objektiven Theorie offen und ehrlich vollzogen wurde, wird schwerlich ohne die eingehendste Prüfung des Wertes der beiden Theorien für die Praxis und nicht mit leichtem Herzen geschehen sein. Denn die Rekriminationen der objektiven Theorie ließen sich voraussehen. Dabei wird wohl die Intention des Reichsgerichts keineswegs dahin gegangen sein, durch seinen Spruch die Wissenschaft zu binden. Es wird sich vielmehr freuen, wenn es derselben endlich doch noch gelingen sollte, den richtigen Rechtssatz zu ermitteln. Hierzu werden aber wohl ganz andere Wege eingeschlagen werden müssen, als die seither von der objektiven Theorie betretenen, und es kann darum vorerst noch das Reichsgericht den Angriffen dieser Theorie auf seine Plenarentscheidung mit Ruhe entgegen sehen.

Der Behauptung, daß die Wissenschaft keine Sympathie für die Plenarentscheidung des Reichsgerichts habe, ist der Widerspruch der Wissenschaft selbst in dem soeben erschienenen gemeinen deutschen Straf-

recht Hälschners auf dem Fuße gefolgt. Hälschner hat zwar diese Entscheidung nicht ausdrücklich in Betracht gezogen, aber die Richtigkeit derselben ergiebt sich mit Notwendigkeit aus der von ihm vorgetragenen Lehre des Versuchs. Bereits in seinem System des Preußischen Strafrechts Bd. I S. 190 hatte Hälschner behauptet, die Thätigkeit im Versuche müsse so gestaltet sein, daß trotz der fehlenden Vollendung das volle Wesen der Absicht aus ihr selbst zu erkennen sei. Da jedoch noch weiter für den Versuch die wenn auch unvollständige Verwirklichung der Absicht verlangt wurde, von welcher nur dann geredet werden könne, wenn zwischen dem beabsichtigten Erfolg und der zur Verwirklichung desselben vorgenommenen Thätigkeit Kausalzusammenhang stattfinde (das.), so ergab sich, daß das Wesen des Versuchs nicht lediglich in der äußeren Gestalt des Willens, sondern in diesem Willen und zugleich in der Verursachung beruhe, mithin das erste Requisit in seiner Geltung durch das zweite beeinträchtigt wurde und hinsichtlich des zweiten die gegen die objektive Theorie überhaupt gebotenen Einwendungen vorgebracht werden mußten. Gegenüber der Theorie, welche das Wesen des Versuchs in einer Kombination subjektiver und objektiver Momente begründet fand, habe ich dann in meinen Abhandlungen 1862 (insbes. S. 55) und später dargelegt, daß zwischen Versuch und der beabsichtigten Vollendung keinerlei Kausalzusammenhang bestehe, das Wesen des Versuchs vielmehr lediglich in dem verbrecherischen Willen beruhe, welcher sich in verkörperter, aus einem Geständnis nicht herleitbarer, Gestalt dem Strafgesetz entgegen gestellt habe. Hiermit war dem Versuche die ausschließliche Abhängigkeit von dem Willensmomente vindiziert und die vollständige Loslösung desselben von dem vermeintlich zwischen ihm und der beabsichtigten Vollendung bestehenden Kausalzusammenhang ausgesprochen worden, welcher Ansicht sich nunmehr auch Hälschner zugewendet hat, indem er in zutreffendster Weise nicht allein die Bedeutungslosigkeit der Kausalität, sondern auch diejenige des Moments der Gefährlichkeit für den Versuch nachweist. Der aus der Fassung „ein versuchtes Verbrechen ist die That, insofern in ihr das Gewollte unvollständig geschehen ist" (S. 331) sich etwa dahin ergebende Zweifel, ob nicht dennoch zum Wesen des Versuchs verlangt werde, daß er einen objektiv wirklichen Teil der beabsichtigten Vollendung enthalten müsse, ist durch die ferneren Ausführungen in subjektivem Sinne beseitigt worden.

9.

Das Verbrechen und die Strafe als Gegenstand der Rechtswissenschaft.

(Die Aufgabe der Strafrechtswissenschaft.)

Von Professor Sergiewski in Jaroslawl.

„Der Begriff einer darzustellenden Wissenschaft", sagt Berner in seinem bekannten Lehrbuche des deutschen Strafrechtes, „muß sogleich über die Eingangspforte der Darstellung geschrieben werden. Der in die Wissenschaft Eintretende muß sogleich in derselben orientiert und vor einer falschen Auffassung gesichert werden." Wenn das Gesagte für alle Wissenschaften überhaupt gilt, so hat es ganz vorzüglichen Wert in betreff der juristischen Disziplinen, weil bei der Feststellung ihrer Methoden, ihrer Aufgaben und ihres Inhalts besonders viele Zweifel erregt wurden und erregt werden. Und diese Zweifel werden schon dem Wesen der Jurisprudenz nach nicht nur in der speziellen Litteratur, sondern auch in der Gesellschaft, unter Laien, erhoben; an juristische Disziplinen werden Forderungen gerichtet, denen sie nicht nachkommen können, es werden ihnen Aufgaben gestellt, die zu lösen sie nicht imstande sind. Daher ein falsches Verhältnis der Gesellschaft zur Jurisprudenz, daher ganze Reihen von falschen Folgerungen und Schlüssen, eine Verschwendung von Zeit und Kraft auf Arbeiten, die in ihrem Kerne schon nutz- und erfolglos sind. Nach dem Reichtum an dieser Art von Fehlern gebührt der Strafrechtswissenschaft wohl der erste Platz unter den übrigen juristischen Disziplinen. Vom Aufbauen philosophisch-metaphischer Systeme bis zum Herabsetzen auf die Stufe eines einfachen Kommentars zum Strafgesetzbuche oder Emporheben zu einer Gesellschafts-Heilkunde und -Pathologie, — was hat man nicht alles als Aufgabe der Strafrechtswissenschaft hinzustellen versucht! Einen derartigen Versuch haben wir eben im folgenden nach Kräften zu analysieren.

Innerhalb des großen Gebietes der Rechtswissenschaft im weiteren Sinne des Wortes lassen sich zwei Gruppen unterscheiden: die sozialen

Disziplinen (Gesellschafts-, Wirtschafts- und Staatslehre) und die juristischen Disziplinen im engeren Sinne. Die Strafrechtswissenschaft gehört zu den juristischen Disziplinen und hat zu ihrem Gegenstande die Erscheinung des Gemeinlebens, die wir Verbrechen, und das Institut, das wir Strafe nennen. Die Aufgabe der Strafrechtswissenschaft besteht im Untersuchen, Verallgemeinern und Systematisieren der Begriffe, die sich auf das Verbrechen und die Strafe beziehen. Damit bestimmt sich auch der Inhalt der Strafrechtswissenschaft, als einer juristischen Disziplin; er zerfällt nämlich in die Lehren vom Strafgesetze, von der Strafe und vom allgemeinen und besonderen Thatbestande der Verbrechen, d. h. von den Bedingungen, deren Vorhandensein im Subjekte, Objekte und der Handlung notwendig sind, damit die That erstens als Verbrechen überhaupt und zweitens als eine bestimmte Art desselben im besonderen anerkannt werden kann. Demnach sind das unmittelbare Material der Strafrechtswissenschaft die positiven Strafgesetze im weiteren Sinne des Wortes, d. h. a) die geschriebenen Gesetze, b) die Gewohnheitsgesetze, c) die Gesetze in dem Zustande, wie sie in der Praxis angewandt werden, und d) die Geschichte dieser Gesetze.

Es ist aber nicht schwer zu sehen, daß man denselben Gegenstand — das Verbrechen und die Strafe — von einem anderen Gesichtspunkte aus betrachten, ihn in einer anderen Richtung untersuchen kann. Man kann das Verbrechen als eine Erscheinung des Soziallebens betrachten, die den Gesetzen dieses Lebens ebenso, wie jede andere Erscheinung, unterworfen ist. Statistische Untersuchungen haben außer allen Zweifel gestellt, daß das Verbrechen eine Erscheinung ist, die von bestimmten Gesetzen, deren Erforschung und Formulierung nicht nur möglich, sondern wegen der künftigen Entwickelung der Menschheit auch notwendig ist, regiert wird. Es unterliegt nämlich keinem Zweifel, daß die politische Einrichtung des Landes, die Religion der Einwohner, ihre Gesellschafts- und Familienverhältnisse, ihr ökonomischer und Bildungszustand, ihre Gewohnheiten, Bedürfnisse u. s. w. jene Faktoren sind, die mit ihrer vereinten Wirkung die Entstehung, Zahl und Verteilung der Verbrechen regieren. Jedes Ereignis im geschichtlichen Leben des Volkes zeigt gleichfalls seinen Einfluß auf diese Seite des Soziallebens. Man kann unfehlbar vorher sagen, daß ein Hungerjahr in mehr oder minder naher Zukunft eine Vergrößerung der Zahl der Verbrechen nach sich ziehen wird, Mißbräuche der Verwaltung gleichfalls u. s. w. Allgemein bekannt ist der Satz von

Quételet, daß das Verbrechen eine gewisse Art Abgabe ist, die jedes Volk mit nicht minderer Pünktlichkeit, als die gewöhnlichen Abgaben entrichtet. Die Frage nach der Bedeutung des Verbrechens im Sozialleben, nach den Ursachen seiner Entstehung und den Gesetzen seiner Verteilung unterliegt augenscheinlich ebensolchen Untersuchungen, wie jede andere Erscheinung in diesem Gebiete: Geburt, Ehen, Auswanderung, Arbeitslohn u. s. w. Diese Untersuchungen werden vollkommen wissenschaftlichen Charakter haben, weil sie auf Erforschung der Gründe und Formulierung der Gesetze der Erscheinung gerichtet sind.

Ganz dasselbe kann man auch in betreff der Strafe sagen; von der juristischen Analyse abgesehen kann auch die Strafe, ebenso wie das Verbrechen, vom sozialen Gesichtspunkte aus betrachtet werden. Erscheint die Strafe dem Juristen als notwendige Folge jedes Verbrechens, die außerdem diese oder jene speziellen Zwecke verfolgt, so ist sie für den Soziologen eine Erscheinung, die in derselben Art, wie der Militairdienst, Arbeitshände von der Arbeit abreißt, oder Massen von Bürgern von einem Orte zum andern versetzt, oder Einfluß hat auf die Entstehung gewisser Züge des Nationalcharakters u. s. w.

Untersuchungen dieser Art werden nicht nur vollkommen wissenschaftlich, sondern auch höchst nutzbringend sein. Die neuere Strafrechtswissenschaft hat vieles Untersuchungen dieser Richtung zu verdanken. Durch sie sind die Frage von der Willensfreiheit und die darauf erfolgte Revision der Imputationslehre hervorgerufen worden, unter ihrem Einflusse ist das ganze Strafensystem neu aufgebaut worden; die Formen der Strafen veränderten sich in dem Maße, in dem sich ihre Bedeutung für den Menschen und die Gesellschaft herausstellte; die Lehre von den gewerbs- und gewohnheitsmäßigen Verbrechen hat ihre Entstehung derselben Quelle zu verdanken.

Und solcher Fragen giebt es eine Menge. Die Untersuchung des Verbrechens in seiner sozialen Bedeutung ist ferner einer der wichtigsten Leitfäden zur Organisation der Präventivthätigkeit im weiteren Sinne; so wissen wir z. B., daß jene besonderen Beziehungen eines Teils der Bürger zu den übrigen, die durch die Leibeigenschaft bedingt wurden, ganze Reihen von Verbrechen hervorriefen, die heutzutage verschwunden sind; wir wissen, daß zu bestimmten Jahres- und Tageszeiten (in dunklen Herbstnächten z. B.) die Zahl der Diebstähle in den Städten zunimmt; wir wissen, daß einige Verbrechen, z. B. Brandstiftung nicht selten in Abhängigkeit von Altersstufen stehen; wir wissen, daß die Vermehrung und Entwickelung der Bedürfnisse ohne entsprechende

Vermehrung der Mittel zu ihrer Befriedigung geraden Wegs zur Vergrößerung der Zahl der Verbrechen führt. So klar und einfach diese Sätze auch scheinen mögen, so verdanken sie doch ihre Feststellung nicht der juristischen, sondern nur der soziologischen Analyse des Verbrechens; ohne sie könnten diese Sätze nur als leere aprioristische Voraussetzungen erscheinen.

Auf Grund dieser Betrachtungen müssen wir anerkennen, daß Untersuchungen über das Verbrechen und die Strafe in besagter Richtung eine ansehnliche Stelle in der sozialen Wissenschaft einnehmen müssen. Doch haben wir zugleich nicht zu vergessen, daß der juristische Standpunkt demselben Gegenstande gegenüber — Verbrechen und Strafe — ein ganz anderer ist, daß die juristische Untersuchung sich ganz andere Fragen stellt und der Lösung anderer Aufgaben dient. Somit müssen wir anerkennen, daß das Verbrechen und die Strafe Gegenstände zweier verschiedener Untersuchungen — der juristischen und der soziologischen — sein können. Das Verbrechen und die Strafe sind durchaus nicht ausschließlich in dieser Lage: andere Rechtsinstitute — die Ehe, das Eigentum, der Besitz, die Knechtschaft, die Leibeigenschaft — unterliegen gleichfalls einer zweifachen Untersuchung. Nehmen wir z. B. das Privatgrundeigentum. Den Inhalt einer juristischen Untersuchung dieses Gegenstandes bildet die Lösung folgender Fragen: welcher Art ist der Umfang des Grundeigentums? worin bestehen die Erwerbs- und Aufhebungsarten dieses Rechtes? wie wird das Gesammteigentum normiert? wie verhält sich der Umfang des Grundbesitzes zu dem des Grundeigentums? u. s. w. Dagegen stellt sich die soziologische Untersuchung Fragen anderer Art: welche Bedeutung hat es für den Volkswohlstand, daß das Land Eigentum von Privatpersonen ist? welcher Art sind die Beziehungen des Grundeigentümers zum Landmanne und welchen Einfluß haben diese Beziehungen auf das Ökonomieleben des Volkes? welche Bedeutung und welchen Einfluß hat der Gemeindebesitz? u. s. w.

Es kann natürlich keine Rede davon sein, welche von diesen Richtungen — die juristische oder die soziologische — die wichtigere, welcher von ihnen der Vorzug zu geben ist. Beide Richtungen haben vollkommen selbständige, folglich auch gleiche Bedeutung, so wie jeder Zweig des menschlichen Wissens; die relative Wichtigkeit dieser oder jener Wissenschaft kann nur in jedem besonderen Falle, nach seinen individuellen Bedingungen, bestimmt werden. Das Gesagte findet auch in betreff der uns interessierenden Frage seine Anwendung: für

den Richter ist die juristische Untersuchung, für den Administrator im w. S. die soziologische wichtiger. In betreff der juristischen und soziologischen Untersuchung des Verbrechens wird heutzutage eine andere inhaltreichere Frage gestellt: soll nicht die soziologische Untersuchung über das Verbrechen und die Strafe in der Strafrechtswissenschaft Platz finden und ihren Inhalt vor der juristischen oder wenigstens in gleicher Stellung mit ihr bilden? Diese Frage wurde meistens in der Gesellschaft, unter Laien, erhoben; doch fand sie ihren Widerhall auch in der wissenschaftlichen Litteratur. Ihre konkrete Gestalt nahm sie einerseits in der Forderung einer Reform der Strafrechtswissenschaft nach besagter Richtung, andererseits in verschiedenen Andeutungen einer solchen Reform an. Die Gründlichkeit dieser Forderungen und Versuche wollen wir eben in diesem Artikel untersuchen.

Wem von uns Juristen ist nicht die Behauptung vorgekommen, daß die Strafrechtswissenschaft in ihrer heutigen Richtung eine Art von Scholastik sei; daß es nötig sei sie der Untersuchung der sozialen Bedeutung des Verbrechens und seiner Gesetze zu widmen; daß das Hauptmaterial der Strafrechtswissenschaft die Kriminalstatistik liefern muß; daß auf gleicher Stufe, ja sogar vor der Lehre von der Strafe die Erforschung der Gründe des Verbrechens, die in den sozialen Verhältnissen liegen, stehen soll; daß nicht für Bestrafung der Verbrecher, sondern für Heilung der Sozialübel Sorge zu tragen ist; daß die streng juristische Seite der Frage alles lebhafteren Interesses entbehrt u. s. w. Alle diese Betrachtungen oder richtiger diese in der Gesellschaft circulierenden Gedanken können schließlich in folgender Frage resumiert werden: soll nicht in der Strafrechtswissenschaft die juristische Untersuchung des Verbrechens und der Strafe mit der soziologischen vereint werden?

So läßt sich die uns beschäftigende Frage formulieren. Wenn wir nun in Betracht ziehen, daß beide Untersuchungen — die juristische sowohl als die soziologische — ganz selbständige Bedeutung haben, daß die soziologische Untersuchung vollkommen wissenschaftlich und nützlich sein wird, endlich, das die juristische Untersuchung in einer ganzen Reihe von Fragen der Schlüsse der soziologischen bedarf, — so können wir statt der Frage — sollen nicht beide Untersuchungen in einer Wissenschaft vereint werden — eine andere stellen: ist eine solche Vereinigung auch möglich? Wenn sie sich als möglich erweist, so muß die Wissenschaft sie sogleich annehmen, denn dies wäre nur eine Verbesserung ihres Systems, eine Erweiterung ihres Inhaltes.

Drei Momente definieren jede Wissenschaft: der Gegenstand, der Zweck und die Methode. Sind diese drei Momente in zwei Untersuchungen identisch, so können wir sagen, daß beide Untersuchungen Bestandteile einer und derselben Wissenschaft sind oder sein müssen; umgekehrt, sind diese drei Momente verschieden, so können die in Rede stehenden Untersuchungen nicht vereint werden. In welchen Beziehungen stehen nun die juristische und die soziologische Untersuchung über das Verbrechen und die Strafe?

Ihr Gegenstand ist augenscheinlich ein und derselbe — das Verbrechen und die Strafe; doch kann man nicht dasselbe vom Zweck und der Methode sagen. Der Zweck der juristischen Untersuchung, der unmittelbar aus ihrer Aufgabe fließt, ist dreifach: erstens als Leitfaden der Gerichtspraxis bei Anwendung der allgemeinen im Gesetze niedergelegten Regeln auf die einzelnen im Leben vorkommenden Fälle zu dienen; zweitens, als Leitfaden dem Gesetzgeber zum richtigeren Konstruieren dieses Gesetzes zu dienen, damit er in seinen allgemeinen Bestimmungen die einzelnen Fälle des wirklichen Lebens umfassen könne; drittens, durch das Studium der Geschichte des positiven Strafrechts den Schlüssel zum richtigen Erfassen und Schätzen des geltenden Rechts, in seinem Ganzen wie im einzelnen zu geben. Die soziologische Untersuchung hat dagegen keine solchen speziellen praktischen Zwecke; der Soziolog sucht nur eins — die Bedeutung und die Stellung des Verbrechens in der Reihe der übrigen Erscheinungen des sozialen Lebens zu bestimmen; er sucht folglich die Lösung der allen soziologischen Untersuchungen gemeinsamen Aufgabe, nämlich die Erforschung und Formulierung der Entwicklungsgesetze des menschlichen Zusammenlebens. Damit endet auch die Aufgabe des Soziologen; die von ihm festgestellten Sätze werden von anderen praktische Zwecke verfolgenden Wissenschaften als Ausgangspunkte, als Leitfäden zu weiteren Untersuchungen in einer bestimmten speziellen Richtung angenommen, so vom Strafrecht (als einer juristischen Disziplin), von der Staatslehre, von der Finanzwissenschaft, vom Strafprozeßrechte u. s. w., sogar von der Medizin, von der Landwirtschaft u. dgl. Der Soziolog findet und formuliert z. B. des Gesetz, nach dem der Trieb zur Brandstiftung von den Altersstufen abhängt; der Kriminalist legt dieses Gesetz unter anderem zu Grunde beim Konstruieren der Imputationslehre; der Administrator — bei der Lehre von den Präventivmitteln; der Arzt — bei physiologischen Untersuchungen. Hier wiederholt sich derselbe Prozeß, der auch bei

den soziologischen Untersuchungen selbst notwendig wird: auch diese legen verschiedene von der Psychologie, Physiologie u. s. w. festgestellte Sätze zu Grunde. Alle Wissenschaften stehen unter einander in einer solchen Verbindung; aber das identifiziert nicht ihre Aufgaben und Zwecke.

Nicht weniger scharf lassen sich auch die Methoden unterscheiden. Die juristische Untersuchung nimmt zum Ausgangspunkte nicht irgend ein konkretes Verbrechen, sondern immer das Verbrechen abstrakt genommen, als Gattungsbegriff; die soziologische Untersuchung dagegen geht vom Verbrechen, als einer konkreten und dabei wiederholten Erscheinung aus; sie nimmt zum Ausgangspunkte nicht das Verbrechen im besonderen, im abstrakten, sondern eine ganze Masse oder, richtiger gesagt, eine bestimmte Zahl von Verbrechen. Der Soziolog operiert nur mit großen Zahlen, weil man nur aus ihnen irgendwelche Gesetze, nach denen sich das Zusammenleben entwickelt und die in ihm gelten, ableiten kann. Wenn z. B. der Jurist den Diebstahl zum Gegenstande seiner Untersuchung macht, so bestimmt er den Thatbestand dieses Verbrechens, betrachtet seine Geschichte im Strafgesetze, klärt seine Beziehungen zu den Normen des Civilrechts auf u. s. w. Der Soziolog dagegen bestimmt das Prozentverhältnis der Zahl der Diebstähle zur Zahl anderer Verbrechen, er analysiert, inwiefern die Zahl der Diebstähle von den ökonomischen Bedingungen der Einwohnerschaft, von den Altersstufen, von der gesellschaftlichen Stellung der Thäter u. s. w. abhängt; er hat es folglich immer nur mit großen Zahlen von konkreten Diebstahlsfällen zu thun, während der Jurist den Diebstahl nur als einzelne Erscheinung und abstrakt genommen analysiert, was wieder für den Soziologen keine Bedeutung hat. Weiter, von der allgemeinen Analyse des Diebstahls zur besonderen übergehend, stellt sich der Jurist die Aufgabe, den speziellen, besonderen Thatbestand der einzelnen Arten der Diebstähle zu bestimmen, z. B. des Diebstahls mit Einbruch, des Nachtdiebstahls, der Escalade, des Haus- und Familiendiebstahls u. dgl.; ferner analysiert er jede von diesen Arten, aber wiederum abstrakt, als Gattungsbegriff genommen. Der Soziolog dagegen hat es auch hier nur mit großen Zahlen zu zu thun: er zeigt das gegenseitige Verhältnis der Zahl dieser einzelnen Arten des Diebstahls zu einander in irgend einem Lande, er sucht nach dem Grunde dieses Verhältnisses, er zeigt die soziale und ökonomische Bedeutung des Hausdiebstahls, des Pferdediebstahls u. s. w. Es ist augenscheinlich, daß die soziologische Untersuchung z. B. des

Pferdediebstahls, wenn sie eine besondere Bedeutung dieser Art des Diebstahls in einem bestimmten Lande zeigt, für den Juristen ein Grund sein muß, denselben in die Reihe der qualifizierten Arten des Diebstahls zu stellen; hier legt der Jurist einen von der soziologischen Untersuchung festgestellten Satz ganz ebenso zu Grunde, wie er manche von anderen Wissenschaften festgestellten Sätze annimmt; doch ist es nicht weniger augenscheinlich, daß die Untersuchung der ökonomischen Bedeutung des Pferdediebstahls mit einer anderen Methode geführt wird, als die juristische Analyse des besonderen Thatbestandes der verschiedenen Arten des Diebstahls. Natürlich kann der Kriminalist selbst unmittelbar den Pferdediebstahl vom soziologischen Standpunkte aus untersuchen — er kann mit der Lebensart und den Beschäftigungen des Landmannes bekannt werden, die Zahl der in gewissen Orten stattfindenden Pferdediebstähle bestimmen, die Abhängigkeit des Bauernwohlstandes von der Unverletztheit des Arbeitsviehes formulieren; der Kriminalist kann dies alles ebenso gut thun, wie er selbst auch Physiologie, Psychiatrie, Psychologie studieren kann, statt fertige Sätze dieser Wissenschaften zu Grunde zu legen; doch daraus folgt noch nicht, daß die Physiologie, die Psychiatrie, die Psychologie mit dem Strafrechte in eine Wissenschaft zusammenfließen.

Somit kommen wir zu dem Schlusse, daß die juristische und die soziologische Untersuchung wie dem Zwecke, so auch der Methode nach verschieden sind. Daher müssen wir auf die obengestellte Frage, ob die juristische Untersuchung nicht mit der soziologischen zu vereinen sei und ob sie nicht Bestandteile einer und derselben Wissenschaft sein sollen, eine direkte und entschiedene Antwort geben: eine solche Vereinigung kann nur eine mechanische, durchaus keine innerliche sein. Demzufolge kann das Strafrecht, als eine juristische Disziplin im e. S., nicht der soziologischen Untersuchung über das Verbrechen und die Strafe in seinem Systeme Platz geben. Die soziologische Untersuchung, höchst wichtig, wie wir gesehen haben, für die juristische Wissenschaft, hat doch eine ganz selbständige wissenschaftliche Bedeutung und kann folglich eine selbständige Wissenschaft, einen selbständigen Zweig der Gesellschaftslehre bilden. Eine solche neue Wissenschaft, wenn sie einst entstehen sollte, wird unzweifelhaft eine ansehnliche Stelle in der Reihe der sozialen Wissenschaften einnehmen, doch mit dem Strafrechte wird sie nie zu vereinen sein.

Ein Anfang zur Aussonderung der soziologischen Untersuchung über Verbrechen und Strafe in eine besondere Wissenschaft ist schon

vorhanden: die sogenannte Kriminalpolitik; sie ist der anfängliche Kern, aus dem u. E. diese neue Wissenschaft emporwachsen wird oder wenigstens emporwachsen kann.

Vielleicht wird man uns sagen, wie es nicht nur ein Mal auch schon gesagt worden ist, daß das auf diese Art begrenzte Strafrecht (als eine juristische Disziplin im e. S.) gar keine Wissenschaft, daß es nur eine Kunst sei, denn jede Wissenschaft müsse sich das Erforschen und Formulieren von Naturgesetzen oder von Gesetzen, welche die Entwickelung der menschlichen Gesellschaft regieren, zur Aufgabe stellen. Darauf geben wir folgende Antwort. Das Strafrecht ist keine Wissenschaft in dem strengen Sinne, den diesem Worte die positive Schule gibt. Doch, nach der Lehre derselben Schule, ist ja die Kunst die notwendige Fortsetzung der Wissenschaft und als solche erscheint das Strafrecht in der Reihe der übrigen Zweige der Jurisprudenz. Die Kunst stützt sich auf die Wissenschaft und die Wissenschaft ihrerseits kann nicht zu ihrem Endziele geführt werden ohne die Kunst. Es ist nicht zu vergessen, daß das Wort Wissenschaft zweideutig ist. Im weiteren Sinne versteht man darunter jedes organisierte Forschen und Wissen und in diesem Sinne ist auch das Strafrecht eine Wissenschaft. Doch bedingt nennt man Wissenschaft nur eine Art solchen Forschens und Wissens; von diesem Standpunkte aus ist das Strafrecht eine Kunst. Jedenfalls ändert sich mit dem Wechsel des Namens nicht das Wesen der Sache.

Woher stammt aber der Gedanke, daß eine Vereinigung der soziologischen und der juristischen Untersuchung in einer und derselben Wissenschaft möglich und notwendig sei, ein Gedanke, der nicht nur in der Gesellschaft fest wurzelt, sondern auch in die gelehrte Litteratur gedrungen ist? Wir meinen, daß die Quellen dieses Gedankens waren: einerseits, die ganz richtige Vorstellung von der Wichtigkeit der soziologischen Untersuchung über das Verbrechen für die Rechtslehre überhaupt und für das Strafrecht im besonderen, andrerseits der Umstand, daß die dem Juristen-Kriminalisten nötigen Sätze soziologischen Charakters so klar und einfach sind, daß ihre Feststellung und Formulierung keiner besonderen, speziellen Untersuchung bedarf. Der Art ist z. B. der Satz, daß der Pferdediebstahl in einem landwirtschaftlichen Staate vom Standpunkte des gesellschaftlichen Interesses aus viel schädlicher als jeder andere Diebstahl ist; daß die Verbannung in den meisten Fällen nicht eine Strafe für den Verbrecher, sondern für die Einwohner jenes Ortes ist, wohin die Verbannten verwiesen

werden, daß jede Strafe, die nicht mit Arbeit verbunden ist, die erzeugende Arbeitskraft in der Gesellschaft verringert u. s. w. Alle diese Sätze, unzweifelhaft ihrem Wesen nach soziologischen Charakters, sind dem heutigen Juristen so einfach, klar und augenscheinlich, daß sie alle der juristischen Untersuchung anzugehören scheinen. Der Fehler offenbart sich aber sofort, wenn wir in Acht nehmen, erstens, daß viele Sätze, die das Strafrecht aus anderen Wissenschaften nimmt, nicht weniger augenscheinlich als die oben angeführten sind; und doch kommt es keinem in den Sinn, sie unmittelbar in die Strafrechtswissenschaft einzuschließen. Der Satz, daß minderjährige Kinder nicht die für die Zurechnung nötigen Fähigkeiten haben, ist jedem gebildeten Menschen vollkommen augenscheinlich; er ist aber aus der Physiologie und Psychologie genommen und niemand schließt ihn unmittelbar in das Strafrecht ein. Derselben Art ist auch der Satz, daß die Mondsüchtigen und Nachtwandler ihrer Handlungen sich nicht bewußt sind — niemand schließt diesen Satz unmittelbar in das Strafrecht ein und fordert, daß der Kriminalist spezielle Untersuchungen über die Mondsucht und andere ihr ähnliche pathologische Zustände unternimmt. Zweitens, wenn wir in Acht nehmen, daß es neben solchen Sätzen, die keine besonderen speziellen Untersuchungen fordern, eine nicht geringere Zahl für den Kriminalisten ebenso notwendiger Sätze soziologischen Charakters gibt, die nur auf dem Wege umfangreicher spezieller Untersuchungen festgestellt werden und ohne sie uns unbekannt wären, — so z. B. der Satz von der Gesetzmäßigkeit der menschlichen Handlungen, die Sätze von der besonderen Bedeutung und den Eigenschaften der Wiederholung der Verbrechen, der Gewohnheit, des Gewerbes, und überhaupt alle jenen Sätze, die das Resultat der wissenschaftlichen Arbeiten der Neuzeit sind. Endlich klärt sich die Frage vollkommen auf, sobald wir in Betracht ziehen, daß die soziologische Untersuchung über das Verbrechen und die Strafe Sätze feststellt, die nicht nur dem Strafrechte, sondern auch der ganzen Rechtswissenschaft überhaupt notwendig sind. Noch mehr, eine große Zahl der von der soziologischen Untersuchung festgestellten Sätze findet keine Anwendung in der Strafrechtswissenschaft, als einer juristischen Disziplin, und ist für sie durchaus nicht notwendig: die Abhängigkeit des Triebes zum Verbrechen vom Geschlechte, von der Religion, von der Lebensart; die Bedeutung der Verbannung in betreff der Verbreitung der Bildung und Civilisation; die Bedeutung der Kriege, der Reformen, der Volksaufstände für die Zahl und Verteilung der Verbrechen

— alle diese Fragen sind höchst wichtig für die sozialen Wissenschaften und haben gar keine Bedeutung für die juristische Lehre des Strafrechts. Die soziologische Untersuchung vom Verbrechen erscheint somit in einer ganzen Reihe von Fragen als die weitere gegenüber der juristischen. Doch ist es nicht schwer zu sehen, daß die juristische Untersuchung ihrerseits weiter sein kann als die soziologische: die Bearbeitung der Strafenskala, die Lehre vom Versuche, die Lehre vom Strafgesetze — alle diese Fragen sind nur für den Juristen von Bedeutung. Wenn die Verteidiger der von uns analysierten Ansicht alle diese Betrachtungen im Auge hätten, so wären sie u. E. dem von ihnen gemachten Fehler entgangen: sie hätten wie der juristischen, so auch der soziologischen Untersuchung vollkommen selbständige wissenschaftliche Bedeutung zuerkannt und würden nicht an eine Vereinigung derselben denken. Nur das kann fraglich sein, ob diese letztere Untersuchung in Zukunft einen selbständigen Zweig der Gesellschaftslehre bilden oder sich unter den heutzutage vorhandenen sozialen Wissenschaften verteilen wird.

Alles Obengesagte nun zusammenfassend können wir folgende Definition der Strafrechtswissenschaft als einer juristischen Disziplin geben: Das Strafrecht ist die Wissenschaft vom Verbrechen und von der Strafe; zur Aufgabe hat es das Systematisieren, Analysieren und Verallgemeinern der Begriffe vom Verbrechen und der Strafe; sein Material ist das Strafgesetz im w. S. und dessen Geschichte; seinen Inhalt bilden die Lehre vom Thatbestande des Verbrechens, die Lehre vom Strafgesetze und die Lehre von der Strafe; sein Zweck ist als Leitfaden zur Konstruktion, Erfassung und praktischen Anwendung der Strafgesetze zu dienen; seine Sätze baut es nicht auf absolute Ideen und Sätze der reinen Vernunft, sondern auf von anderen positiven Wissenschaften festgestellte Sätze, und daher ist es auch selbst eine positive Wissenschaft; kraft dieser Eigenschaften ist die Strafrechtswissenschaft eine juristische Disziplin im e. S. und wird als solche den sozialen Wissenschaften entgegengestellt.

10.

Bemerkungen zu Urteilen der Strafsenate des Reichsgerichts.*)

Von Dr. Richard Ed. John, Geh. Justizrat und Professor der Rechte in Göttingen.

I. Nötigung.

Entscheidungen Bd. I Nr. 2. S. 5 (II. Strafsenat, Urt. v. 21. Oktober 1879). Bd. II Nr. 69 S. 184 (I. Strafsenat, Urt. v. 17. Juni 1880). Bd. II Nr. 120. 121. S. 286 287 (III. Strafsenat, Urt. v. 24. Dezember 1879 und vom 19. Juni 1880).

Der Rechtsfall, von dem für die nachfolgenden Betrachtungen ausgegangen werden kann, ist Bd. I S. 5 mitgeteilt. Der Sachverhalt ist in Kürze folgender:

Der Angeklagte fährt mit seinem Leibjäger auf einem Pürschwagen des in seinem Miteigentum stehenden Waldes. Etwa dreißig Schritte von dem Wege sieht er zwei Leute mit Schlitten durch die Schonung fahren. Er ruft ihnen zu, stehen zu bleiben, und als dies unbeachtet bleibt, ruft er von neuem: „Steht oder ich gebe Feuer!" Die Leute hielten diese Drohung für ernstlich, blieben stehen, ließen den Angeklagten und seinen Leibjäger herankommen, und letzterer nahm auf Befehl des ersteren einem der Leute eine Axt weg.

In dieser thatsächlichen Feststellung sind die gesetzlichen Merkmale des im StGB. § 240 vorgesehenen Vergehens erkannt worden. Denn nach dem preuß. Ges. vom 31. März 1837 § 1 hatte Angeklagter unzweifelhaft kein Recht, von der Schußwaffe Gebrauch zu machen; auch der Umstand, daß ihm ein Pfändungsrecht zustehen mochte, oder daß er die Leute bei Ausführung einer strafbaren Handlung

*) Die Urteile sind entnommen den „Entscheidungen des Reichsgerichts, herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofes." Entscheidungen in Strafsachen Bd. I und II Leipzig, Veit u. Co. 1880.

betroffen habe, würde den Gebrauch der Schußwaffe nicht gerechtfertigt haben. Es hatte also eine widerrechtliche Bedrohung stattgefunden. Dann heißt es in den Entscheidungsgründen wörtlich:

„Der § 240 StGB.'s schützt die Freiheit der Willensentschließung in Beziehung auf die Vornahme einer Handlung oder einer Duldung oder Unterlassung gegen widerrechtliche Anwendung von Gewalt oder Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob auf Seiten des Nötigenden eine, sei es im Civilrecht oder im öffentlichen Rechte beruhende Berechtigung auf Vornahme der Handlung oder auf die Duldung oder Unterlassung vorhanden ist, sondern nur auf die Widerrechtlichkeit des durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen ausgeübten Zwanges. Der Appellationsrichter hat daher ohne Rechtsirrtum angenommen, daß die von dem Angeklagten geschehene Bedrohung, Feuer zu geben, um das Stillstehen der Leute zu erzwingen, objektiv ein widerrechtliches Nötigen durch Bedrohung mit einem Vergehen — der Körperverletzung — darstellt."

Übrigens wird noch festgestellt, daß der Angeklagte sich bewußt gewesen sei, daß er von der Schußwaffe keinen Gebrauch machen durfte, sowie, daß er sich der Widerrechtlichkeit der von ihm angewendeten Drohung bewußt gewesen sei.

Bevor ich auf eine nähere Betrachtung dieser Entscheidung eingehe, muß ich das Bekenntnis voraufschicken, daß der etwas peinliche Eindruck, den dieselbe auf mich gemacht, vielleicht durch die persönlichen Verhältnisse, in denen ich mich zur Zeit des Niederschreibens dieser Zeilen befinde, mit veranlaßt sein mag. Ich bin nämlich zur Zeit Prorektor der Universität Göttingen. Vor einiger Zeit wurde mir durch die Pedelle mitgeteilt — und sollte es nicht geschehen sein, so hätte es doch sehr wohl geschehen sein können — genug, es wurde mir mitgeteilt, daß zwei Studierende einen Zweikampf mit tödlichen Waffen (StGB. § 205) vollziehen wollten. (Vergl. Entscheidungen Bd. I S. 443. Nr. 250. III. Strafsenat. Urt. v. 2. Juni 1880.) Ich ließ die betreffenden Studierenden vorladen, und erklärte ihnen, daß, falls sie ihr Vorhaben nicht aufgeben würden, sie die Strafe der Relegation zu gewärtigen hätten. An die Ernstlichkeit der Drohung glaubend unterließen zwar die Studierenden den beabsichtigten Zweikampf; aber der Prorektor muß erwarten, auf Grund des StGB. § 240 angeklagt und verurteilt zu werden. Denn nach den zur Zeit bestehenden gesetzlichen Bestimmungen darf die Strafe der Relegation

nur auf Grund einer rechtskräftigen Verurteilung wegen einer strafbaren Handlung ausgesprochen werden, wenn dieselbe aus ehrloser Gesinnung entsprungen ist. Die Bedrohung mit der Relegation ist also hier eine ebenso rechtswidrige, wie es dort die Bedrohung mit dem Gebrauch der Schußwaffe war. Auch würde, wenn der Prorektor relegiert hätte, er sich offenbar einer Beugung des Rechts schuldig gemacht haben. (StGB. § 336.) Wie also in jenem vom Reichsgerichte abgeurteilten Falle der Angeklagte mit der Begehung eines Vergehens, nämlich der Körperverletzung, so hat hier der Prorektor mit Begehung eines Verbrechens, nämlich der Beugung des Rechts (StGB. § 336) gedroht. Und wie jener Angeklagte sich dessen vollkommen bewußt war, sowohl, daß er von der Schußwaffe keinen Gebrauch machen dürfe, wie auch, daß er eine Widerrechtlichkeit begehen würde, wenn er es dennoch thäte, so befand sich auch der Prorektor mutatis mutandis in dem ganz gleichen Bewußtsein. Er wollte zwar die Begehung einer strafbaren Handlung verhindern; aber das wird ihm nicht viel helfen. Denn ein Zweikampf mit tödlichen Waffen ist zwar eine strafbare Handlung; aber der Holzdiebstahl ist auch eine strafbare Handlung. Und § 240 „schützt die Freiheit der Willensentschließung gegen widerrechtliche Anwendung von Gewalt oder Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen; und es kommt nicht darauf an, ob auf Seiten des Nötigenden eine im öffentlichen Rechte beruhende Berechtigung auf die Unterlassung vorhanden ist, sondern nur auf die Widerrechtlichkeit des durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen ausgeübten Zwanges."

Diese Auffassung wird noch unterstützt durch das vom III. Strafsenat im Urt. vom 24. Dezember 1879 (Entscheidungen II. S. 286) Ausgeführte. Daß die Drohung nicht ernstlich gemeint zu sein brauche, sobald sie nur auf den Bedrohten den Eindruck einer ernstlich gemeinten machen konnte, und der Drohende sich dieser Eigenschaft bewußt war, das wird an erster Stelle hervorgehoben; wennschon Ernstlichkeit der Nötigung erforderlich sei. Diesem Erfordernisse werde aber durch die Feststellung genügt, daß der Angeklagte den Entschluß, einen anderen durch Androhung eines Verbrechens zu einer Handlung zu nötigen, gefaßt und diesen Entschluß durch Vornahme der näher bezeichneten Handlungen auch auszuführen unternommen habe. „Denn gerade das ist das Charakteristische der Nötigung, daß auch die Erzwingung einer an sich erlaubten und selbst einer solchen Handlung, auf welche der Nötigende einen civilrechtlich gegründeten

Anspruch hat, dann strafbar wird, wenn zu jenem Zwecke die in § 240 St.G.B.'s angeführten Mittel in Anwendung gebracht werden." Und in dem Urteil des III. Strafsenats vom 19. Juni 1880 (Entscheidungen II. S. 288) heißt es: „Die Nötigung stellt sich im Strafgesetzbuche als strafbarer Angriff auf die fremde Willensfreiheit dar; die Nötigung besteht darin, daß der Entschluß einer Person, eine bestimmte Handlung vorzunehmen, oder zu unterlassen, oder eine Handlung des andern zu dulden, nicht aus dem freien Willen desselben erwachsen, sondern durch die widerrechtliche Thätigkeit des Nötigenden erzwungen worden ist."

Dies wäre vollkommen richtig, wenn § 240 etwa folgenden Inhalt hätte:

> Wer einen anderen durch Gewalt oder Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen in seiner Willensfreiheit verletzt, wird wegen Nötigung mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark bestraft.

So heißt denn aber doch das Gesetz nicht, sondern es beginnt dasselbe mit den Worten:

> „Wer einen anderen widerrechtlich durch Gewalt" u. s. w.

Auf die Interpretation dieses Wortes „widerrechtlich" wird es ankommen. Nun kann es nach den mitgeteilten Entscheidungen des Reichsgerichts einem Zweifel nicht unterliegen, daß dieser Gerichtshof das „widerrechtlich" in Verbindung bringt mit „Gewalt" und „Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen". Und hierin liegt, wie ich glaube, der angreifbare Punkt in der Entscheidung.

Denn wäre vom Gesetze die Beziehung des „widerrechtlich" auf Gewalt und Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen gewollt worden, so müßte das Gesetz, und zwar gerade wegen des Wortes „widerrechtlich" sich die Sache so gedacht haben: Es giebt eine widerrechtliche Gewalt und es giebt auch eine nicht widerrechtliche Gewalt; es giebt eine widerrechtliche Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen, aber es giebt auch eine nicht widerrechtliche Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen. Nun kann ich ja zwischen widerrechtlicher und nicht widerrechtlicher Gewalt unterscheiden. Aber ganz unmöglich ist die Unterscheidung zwischen widerrechtlicher Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen und nicht widerechtlicher Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen. Denn ebenso wie der Begriff der Widerrechtlichkeit durch den Begriff des Verbrechens oder des Vergehens bedingt wird, eben so wie der

Begriff des Verbrechens oder des Vergehens den Begriff der Nicht-Widerrechtlichkeit ausschließt, genau so verhält es sich auch mit der Bedrohung mit einem Verbrechen oder einem Vergehen. Denn wird mit der Begehung eines Verbrechens oder Vergehens, wird überhaupt mit der Begehung einer strafbaren Handlung gedroht, so ist die Drohung allemale widerrechtlich, wie dies durch den Inhalt des Gedrohten mit Notwendigkeit bedingt wird. Es kann ja wohl gedroht werden: Ich werde dich totschießen; und diese Drohung kann sowohl eine berechtigte wie auch eine widerrechtliche sein, da es bekanntlich Fälle giebt, in denen das Totschießen nichts weniger als Verbrechen, sondern eine durchaus gerechtfertigte, unter Umständen selbst eine durch die Pflicht gebotene Handlung ist. Wird aber mit Begehung einer strafbaren Handlung gedroht, so kann diese Drohung niemals eine berechtigte sein; und das Gesetz würde der Logik widersprochen haben, hätte es im Gebiete dieser Drohungen durch Prädicierung der Drohungen als widerrechtlicher zwischen widerrechtlichen und nicht widerrechtlichen Drohungen unterscheiden wollen. Nun sagt ja das Gesetz nicht:

> Wer einen anderen durch widerrechtliche Bedrohung mit einem Schaden, Leiden, Übel, Ungemach u. s. w. nötigt,

eine Ausdrucksweise, bei welcher die Unterscheidung zwischen berechtigter und widerrechtlicher Bedrohung einen guten Sinn haben würde; sondern das Gesetz sagt:

> „Wer einen anderen widerrechtlich durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen u. s. w. nötigt;"

und wenn man dieser Fassung des Gesetzes gegenüber das „widerrechtlich" auf die Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen bezieht, so imputiert man dem Gesetze, daß es etwas Unlogisches gewollt habe; und derartiges dem Gesetze zu imputieren widerstreitet doch den Grundsätzen der Interpretationskunst.

Uebrigens findet das hier Ausgeführte seine Bestätigung durch die Fassung des § 241. Auch hier ist die Rede von Bedrohung mit Begehung eines Verbrechens. Aber von Widerrechtlichkeit ist nicht die Rede und zwar um deswillen nicht, weil jede Bedrohung mit einem Verbrechen widerrechtlich ist. Wäre es möglich, zwischen widerrechtlichen und nicht widerrechtlichen Bedrohungen mit Verbrechen zu unterscheiden, so würde das Gesetz alle Veranlassung gehabt haben, auch in § 241 sich dahin zu äußern:

„Wer widerrechtlich einen anderen mit der Begehung eines Verbrechens bedroht" u. s. w.

Das Gesetz thut dies aber nicht, sondern begnügt sich mit der Vorschrift:

„Wer einen anderen mit der Begehung eines Verbrechens bedroht"

und es hat vollkommen recht, sich hiermit zu begnügen.

Paßt nun das Wort „widerrechtlich" in § 240 nicht zu den Worten „durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen", so kann dieses Wort „widerrechtlich" — da ja die „Gewalt" einerseits und „die Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen" andererseits durchaus auf eine Linie gestellt sind — auch nicht auf das Wort „Gewalt" bezogen werden.

Vielmehr ist § 240 in folgender Weise zu lesen:

„Wer einen anderen widerrechtlich . . . . zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt" u. s. w.

und das richtige Verständnis des Gesetzes wird sich ergeben, wenn man den Thatbestand einer Handlung, welche durch die eben angegebenen Worte bestimmt wird, feststellt, und dann erst die durch die Worte „durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen" bedingte Einschränkung dieses Thatbestandes vornimmt.

Habe ich nun einen Thatbestand vor mir, der durch die Worte

„Wer einen anderen widerrechtlich zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt"

bestimmt wird, so ist ja ein Zweifel darüber nicht vorhanden, daß dasjenige Gut, welches strafrechtlich hat geschützt werden sollen, die Freiheit der Willensbestimmung ist. Die Frage ist aber: Wollte das Gesetz die Freiheit der Willensbestimmung in allen Fällen schützen, oder muß nicht der Natur der Sache nach das Gesetz seinen Schutz lediglich derjenigen Willensfreiheit zuwenden, die den Rechtsschutz ermöglicht, weil sie der Rechtsordnung nicht widerspricht? Wie würde denn das zu denken sein, daß das Strafgesetz erklärte: ich will die Rechtsordnung schützen; und da ich dieser Aufgabe mit Vollständigkeit nur nachkommen kann, wenn ich auch die Willensfreiheit, die Freiheit des Entschlusses schütze, so will ich diese Freiheit, auf welcher Handeln, Dulden und Unterlassen beruht, ebenfalls schützen, und zwar selbst dann, wenn dieses Handeln, Dulden, Unterlassen die von mir zu schützende Rechtsordnung selbst verletzt? Schutz der Willensfreiheit! aber doch nur insoweit als die Willensfreiheit mit Aufrechterhaltung der Rechtsordnung zu

vereinbaren ist. Trifft diese Voraussetzung nicht zu, ist vielmehr die Willensfreiheit auf Verletzung der Rechtsordnung gerichtet, und tritt dies im Handeln, Dulden oder Unterlassen zutage, so kann eine solche Willensfreiheit doch niemals Objekt des Rechtsschutzes, Objekt des strafrechtlichen Rechtsschutzes sein.

Zunächst also: die Willensfreiheit, die in einem strafbaren Handeln oder Unterlassen zu Tage tritt, kann der Natur der Sache nach niemals Gegenstand irgend eines Rechtsschutzes sein. Wer einen anderen nötigt, etwas zu unterlassen, was, wenn er es gethan hätte, eine strafbare Handlung gewesen wäre, kann hiedurch ebenso wenig etwas Strafbares begehen wie derjenige, der einen andern nötigt, etwas zu thun, was, wenn es nicht geschehen wäre, eine strafbare Unterlassung sein würde. Denn diejenige Freiheit der Willensbestimmung, der in Fällen dieser Art entgegengetreten wird, steht überhaupt nicht unter irgend einem Rechtsschutz, am wenigsten unter dem strafrechtlichen Rechtsschutz des § 240 [1]).

Ist hier nicht vielleicht ein Fehler gemacht gegen die bekannte Interpretationsregel, daß wo das Gesetz nicht unterscheidet, auch der Interpret des Gesetzes nicht unterscheiden dürfe? Gewiß nicht! Selbst wenn das Gesetz gesagt hätte:

> „Wer widerrechtlich die Freiheit eines anderen, zu thun, zu dulden oder zu unterlassen, was er will, verletzt" ....

so würde noch immer zu sagen sein: Widerrechtlich kann das nicht sein, wodurch verhindert wird, daß eine strafbare Widerrechtlichkeit geschieht; das Gesetz hätte also schon sagen müssen:

> „Wer die Freiheit eines anderen, zu thun, zu dulden oder zu unterlassen, was er will, verletzt" ....

Einem solchen Gesetze gegenüber würde man freilich sagen müssen, ob das Handeln, Dulden, Unterlassen rechtmäßig oder rechtswidrig, ob es strafbar oder straflos ist, das ist alles ganz gleichgültig; ich darf dem Gesetze gegenüber nicht unterscheiden. Will jemand ein Verbrechen begehen, und ich verletze diese seine Freiheit der Willensbestimmung, so mache ich mich strafbar, denn das Gesetz wollte ja die Freiheit eines anderen, zu thun, zu dulden oder zu unterlassen, was er will, schlechthin und ohne jede Unterscheidung geschützt wissen.

Glücklicherweise trifft aber das Gesetz solche, jegliche Unterscheidun-

---

[1]) Angedeutet von Geyer in v. Holtzendorff's Handbuch III. S. 578.

gen ausschließende Bestimmungen nicht, sondern das Gesetz sagt, ohne die Willensfreiheit als Angriffsobjekt zu erwähnen:

„Wer einen anderen widerrechtlich zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt."

Und durch diese Fassung ist es gerade Interpretationsaufgabe geworden, es klar zu legen, in wie weit das Gesetz die Willensfreiheit als Objekt eines strafbaren Angriffs hat hinstellen wollen, in wie weit es die Willensfreiheit als Angriffsobjekt hat hinstellen können, falls überhaupt noch von einer verständigen Gesetzesvorschrift die Rede sein sollte.

Also: wer einen anderen töten will, den darf ich nötigen, dieses zu unterlassen; wer gestohlen hat, den darf ich nötigen, sich des gestohlenen Gutes zu entäußern; wer den Hausfrieden brechend mein Haus betritt, den darf ich nötigen, mein Haus zu verlassen; ich darf einen anderen zu diesen und anderen Handlungen und Unterlassungen nötigen, weil die Willensfreiheit des anderen, die durch mein derartiges Vorgehen verletzt wird, vom Gesetz unter strafrechtlichen Schutz nicht gestellt worden ist, nicht gestellt werden konnte und weil folglich dieses „Nötigen" nimmermehr ein „widerrechtliches Nötigen" ist. Und so dürfte denn auch der Angeklagte in dem Bd. I S. 5 ff. mitgeteilten Falle nicht widerrechtlich gehandelt haben, falls er die Leute, die er mit einem Schlitten durch die Schonung fahren sah, bei Begehung einer strafbaren Handlung betroffen hätte. Hierüber ist freilich etwas thatsächliches nicht festgestellt worden.

Übrigens mag bemerkt werden, daß der II. Strafsenat auf das soeben Ausgeführte, wenn auch nur von Ferne, hingedeutet hat. Am Schlusse der Entscheidungsgründe (Bd. I S. 7) heißt es:

„Der bei der mündlichen Verhandlung der Nichtigkeitsbeschwerde von der Verteidigung geltend gemachte, übrigens im wesentlichen mit der Frage nach dem Dolus zusammenfallende Gesichtspunkt der Notwehr und des Notstandes ist in den Vorinstanzen in bestimmter Weise nicht aufgestellt, weshalb die Vorderrichter nicht genötigt waren, nach dieser Richtung hin eine Feststellung zu treffen."

Aus diesen Worten läßt sich wohl Folgendes herauslesen: Werde ich oder ein anderer in rechtswidriger Weise angegriffen, so ist dasjenige, was ich zur Abwendung dieses Angriffes thue, nach StGB. § 53, straflos. Da ich nun zur Abwendung eines Angriffes mich auch darauf beschränken kann, die Willensfreiheit des Angreifers in

der Weise zu beeinträchtigen, daß ich ihn nötige, denjenigen Angriff zu unterlassen, den er ohne Beeinträchtigung seiner Willensfreiheit ausgeführt haben würde, so wäre eine solche Verletzung der Willensfreiheit eines anderen, so wäre eine solche Nötigung gewissermaßen als eine besondere Art der Notwehr nicht strafbar. Das ist ja auch ganz richtig.[2]) Nur daß die Berufung auf die Notwehr nicht den letzten Grund enthält, und daß infolge dessen das auf diesem Wege gewonnene Resultat ein zu beschränktes ist. Nicht weil das in Notwehr Begangene straflos ist, ist auch die in Ausübung der Notwehr begangene Nötigung straflos; sondern weil die Willensbestimmung desjenigen, der einen rechtswidrigen Angriff unternimmt, eine rechtswidrige Willensbestimmung ist, deshalb ist die Verletzung dieser Freiheit der Willensbestimmung, gleichviel ob Notwehr oder nicht, in jedem Falle als eine strafbare anzusehen.

Wir gelangen somit zunächst zu folgendem Rechtsgrundsatze:

Verletzung der Willensfreiheit eines anderen ist niemals rechtswidrige Nötigung, wenn es sich um die Verhinderung einer strafbaren That (Handlung oder Unterlassung) handelt. Ob Beginn oder Fortführung der strafbaren That gehindert werden soll, ist gleichgültig.

Nun braucht ja aber eine rechtswidrige Willensbestimmung nicht immer eine strafbare Willensbestimmung zu sein. Der Schuldner, der den Gläubiger nicht bezahlen will, der Steuerpflichtige, der seine Steuer nicht abführen will, sie wollen nichts Strafbares, aber sie wollen etwas Rechtswidriges. Die Frage ist nun die: Hat StGB. § 240 die Freiheit der Willensbestimmung, die zwar keine strafbare, aber doch eine rechtswidrige ist, schützen wollen?

An sich lassen die Worte: „Wer einen anderen widerrechtlich zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt" eine mehrfache Deutung zu. Man kann sagen: Wenn der Gläubiger will, daß sein Schuldner ihn bezahlt, so will er nichts Widerrechtliches, sondern nur dasjenige, was ihm von Rechts wegen zukommt. Der Begriff der widerrechtlichen Nötigung bliebe mithin ausgeschlossen, wenn der Inhalt der Handlung, Duldung oder Unterlassung dem Anspruche, den der Nötigende zu erheben hat, entspricht. Es kann aber an sich auch

[2]) Erst nachdem diese Worte niedergeschrieben waren, ging mir das dieselben bestätigende Urteil des I. Strafsenates vom 13. Januar 1881 (Bd. III Nr. 84 S. 224 ff.) zu.

der Sinn der Gesetzesworte der folgende sein: Wennschon der Gläubiger berechtigt ist, vom Schuldner Bezahlung zu verlangen, so handelt er doch rechtswidrig, wenn er dieses sein Recht auf einem Wege realisiert, den die Gesetze als einen rechtmäßigen nicht anerkannt haben. Die Widerrechtlichkeit bestimmt sich dann nicht durch den Inhalt der Handlung, Duldung oder Unterlassung, sondern durch die Form, in welcher der berechtigte oder unberechtigte Anspruch auf Handlung, Duldung oder Unterlassung durchgesetzt wird.

Daß es nur auf letzteres ankomme, scheint ja heute die allgemein geltende Ansicht zu sein.

„Der § 240 schützt die Freiheit der Willensentschließung in Beziehung auf die Vornahme einer Handlung, Duldung oder Unterlassung .... Es kommt deshalb nicht darauf an, ob auf Seiten des Nötigenden eine, sei es im Civilrecht oder im öffentlichen Rechte beruhende Berechtigung auf Vornahme der Handlung oder auf die Duldung oder Unterlassung vorhanden ist" ... (Entscheidungen Bd. I S. 6.) (Vergl. Rüdorff zu § 240 Note und v. Schwarze S. 584. Oppenhoff zu § 240 Note 3.)

Indessen diese allgemeine Ansicht dürfte doch nicht unerheblichen Bedenken unterliegen.

Zunächst würde es immer etwas sehr Befremdendes haben, wenn das Strafgesetz, welches doch an erster Stelle für Aufrechterhaltung der Rechtsordnung Sorge zu tragen hat, sich dahin erklären wollte, daß seine Obhut sich auch auf den Schutz derjenigen Willensfreiheit zu erstrecken habe, die inhaltlich etwas rechtswidriges wolle. Wenn ein Strafgesetz erklärte: Ich will denjenigen, der sich sein Recht verschafft, strafen, weil er sich sein Recht in rechtswidriger Form zu verschaffen sucht; dagegen will ich denjenigen schützen, der in der Unantastbarkeit seiner freien Willensbestimmung etwas inhaltlich Rechtswidriges zu thun, zu unterlassen, beschließen sollte; so würde man sich der Einsicht kaum verschließen können, daß eine solche Erklärung jeder gesunden Vernunft widerspräche.

Dazu kommt denn aber noch Folgendes.

Einem Zweifel kann es doch nicht unterliegen, daß das deutsche Strafrecht die Eigenmacht nicht unter die strafbaren Handlungen aufgenommen hat. Es kann nicht bezweifelt werden, daß wenn A eine mir gehörende Sache detiniert, und mir dieselbe nicht herausgeben will, ich ganz gewiß nicht bestraft werde, wenn ich, statt die Vindikationsklage anzustellen, dem A die Sache wegnehme. (Dies

dürfte auch der I. Straffenat trotz der Bd. I Nr. 99 abgedruckten Entscheidung anerkennen. Daß diese Entscheidung selbst eine recht bedenkliche sein dürfte, wird weiter unten gezeigt werden.) Also Eigenmacht, wider Willen des Verpflichteten ausgeübt, ist straflos; und Eigenmacht in der Weise ausgeübt, daß man die freie Willensbestimmung des Verpflichteten dazu bestimmt, daß man den Verpflichteten nötigt, das zu thun, was seine Pflicht und Schuldigkeit ist, eine solche Eigenmacht soll strafbar sein? Das wäre denn doch eine Anschauung, zu der das Gesetz wirklich keine Veranlassung giebt.

Aber, so wendet man ein, die Eigenmacht ist nur dann nicht strafbar, wenn sie so ausgeübt wird, daß sie nicht den Thatbestand einer strafbaren Handlung ausmacht. Wer einen anderen bindet und einsperrt, damit er dem Eingesperrten eine Sache wegnehmen kann, zu deren Erlangung sonst die Anstellung der Vindikationsklage erforderlich sein würde, der wird doch wegen Freiheitsberaubung bestraft, und es hilft ihm nichts, daß er sich auf die von ihm ausgeübte Eigenmacht beruft. Also wird auch derjenige, der durch Beeinträchtigung der Willensfreiheit Eigenmacht ausübt, zu seinem Schutze sich nicht auf die Straflosigkeit der Eigenmacht berufen dürfen, falls dasjenige, was er zur Durchführung der Eigenmacht begeht, an sich betrachtet, den Erfordernissen einer strafbaren Handlung entspricht. Aber hiermit gelange ich nimmermehr dazu, die zur Realisierung der Eigenmacht begangene Nötigung als eine rechtswidrige im Sinne des § 240 zu charakterisieren, sondern nur dazu, daß, wenn die Nötigung durch eine Handlung begangen wird, welche abgesehen von der Verletzung der Willensfreiheit an sich strafbar ist, dann auch die so begangene Eigenmacht strafbar sein müsse. Wir haben nun aber keine Strafdrohung, welche sagt: Wer einen anderen mit Begehung eines Verbrechens oder Vergehens bedroht, wird so und so bestraft; sondern wir haben nur die eine Strafdrohung des § 241: „Wer einen anderen mit der Begehung eines Verbrechens bedroht, wird u. s. w. bestraft." Wer also, anstatt die Vindikationsklage anzustellen, einen anderen einsperrt, um ihm die Sache, um die es sich handelt, wegzunehmen, der wird, nicht wegen Eigenmacht, sondern um deswillen bestraft, weil jene Handlung den Merkmalen des in § 239 des StGB.'s vorgesehenen Vergehens entspricht. Und wer, statt die Vindikationsklage anzustellen, einen anderen nötigt, ihm die Sachen herauszugeben, und zwar dadurch, daß er ihn mit einem Verbrechen bedroht, der wird nicht wegen Eigenmacht, auch

nicht wegen widerrechtlicher Nötigung (§ 240), sondern er wird aus § 241 zu bestrafen sein, weil er einen anderen mit der Begehung eines *Verbrechens* bedroht hat.

Es muß aber auch noch weiter bemerkt werden, daß das Wort „widerrechtlich" im Strafgesetzbuche nicht blos in § 240, sondern an mehreren anderen Stellen vorkommt (§§ 123. 124. 239. 291); auch werden mit dem Worte „widerrechtlich" als gleichwertig die Ausdrücke „nicht berechtigt" (§ 292), „unberechtigt (§§ 294. 296), „rechtswidrig" (§§ 242. 249. 303. 304. 305), „ohne hierzu berechtigt zu sein" (§ 341), „unbefugt" (§§ 127. 132. 136. 168. 290. 299. 300), „rechtswidrige Absicht" (§ 267) in Anwendung gebracht. In allen diesen Gesetzesstellen bedeutet nun die Charakterisierung der Handlung als einer *widerrechtlichen*, daß der Thäter zur Vornahme derselben *materiell* nicht berechtigt war. Keiner der so eben genannten Gesetzesparagraphen darf in Anwendung gebracht werden, sobald es feststeht, daß der Angeklagte ein Recht, ein *materielles* Recht, auf Vornahme der Handlung hatte; keine dieser Strafbestimmungen läßt die Deutung zu, daß sie auch gegen einen Angeklagten in Anwendung gebracht werden könne, der *sein Recht* ausgeübt, aber bei Ausübung seines Rechtes sich einer Formverletzung und insoweit — *aber auch nur insoweit* — einer Rechtswidrigkeit sich schuldig gemacht hätte. Wollte man nun sagen: Von allen diesen Fällen macht einzig und allein § 240 eine Ausnahme; diese Vorschrift ist anwendbar auch dann, wenn der Angeklagte zu der von ihm gewollten Handlung, Duldung oder Unterlassung in aller und jeder Weise berechtigt war, hier genügt es, daß er in der Handhabung seines Rechts eine Verletzung des *formellen* Rechts sich vorwerfen lassen muß; will man dies behaupten, obwohl doch § 240 im Vergleich mit den übrigen die Widerrechtlichkeit hervorhebenden Gesetzesstellen eine Fassung nicht enthält, die zu einer solchen ausnahmsweisen Behandlungsweise eine äußerlich erkennbare Handhabe darbietet, so wird man sich der Empfindung nicht erwehren können, daß das Interpretationsresultat

> bei § 240 kommt es darauf nicht an, ob der Nötigende zu der von ihm gewollten Handlung, Duldung oder Unterlassung berechtigt war oder nicht —

auf Willkürlichkeiten beruht, auf Willkürlichkeiten, die eine Anwendung des Gesetzes auf solchen Gebieten veranlassen, auf welche dasselbe in Anwendung zu bringen, selbst de lege ferenda nur schwer zu rechtfertigen sein würde.

Ich glaube, das Wort „widerrechtlich" hat in § 240 keinen anderen Sinn, wie auch an anderen Stellen des StGB.s; d. h. hat der Nötigende auf diejenige Handlung, Duldung oder Unterlassung, zu der er den anderen nötigt, ein Recht, so „nötigt" er zwar, aber er macht sich keiner „widerrechtlichen", also keiner strafbaren Nötigung schuldig. Die strafbare Nötigung muß vielmehr auf Herbeiführung einer solchen Handlung, Duldung oder Unterlassung gerichtet sein, auf welche der Nötigende kein Recht hatte.

Diese Auffassung scheint mir namentlich auch durch folgendes bestätigt zu werden.

Dem § 240 des deutschen StGB.'s liegt doch § 213 des preußischen StGB.'s zu Grunde. Diese letztere Vorschrift lautete:

„Wer einen anderen zu einer Handlung oder Unterlassung dadurch zwingt, oder zu zwingen versucht, daß er denselben schriftlich oder mündlich mit der Verübung eines Verbrechens oder Vergehens bedroht, hat Gefängnis bis zu einem Jahre verwirkt."

Daß dieser Thatbestand durch Hineinziehen der „Gewalt" durch das deutsche StGB. erweitert worden ist, versteht sich ja von selbst. Sieht man aber hiervon ab, so ist es klar, daß durch die Aufnahme des Wortes „widerrechtlich" im deutschen StGB. der Thatbestand des früheren preußischen StGB.'s mindestens nicht erweitert worden ist. Nun hatte aber auf Grund des preußischen § 213 am 5. Juni 1861 (Goltd. Arch. IX S. 567. 568) das preußische Obertribunal in folgender Weise entschieden: Der aus § 213 Angeklagte hatte zwar seinen Dienstherrn mit Messerstichen bedroht; aber der Angeklagte hatte dies gethan, um den Dienstherrn zu hindern, ihn mit Schlägen zu züchtigen. Da nun der Dienstherr zu einer derartigen Züchtigung dem Angeklagten gegenüber nicht berechtigt war, die Anwendung des § 213 aber von der Voraussetzung ausgehe, daß die Handlung, zu deren Unterlassung genötigt werde, eine berechtigte gewesen sein müsse, so könne § 213 auf den Angeklagten nicht in Anwendung gebracht werden. [1]) Denken wir uns nun denselben Gerichtshof in der

[1]) Aus dieser Entscheidung folgern zu wollen (vergl. Rüdorff zu § 240 Nr. 5, H. Hälschner preuß. Strafrecht S. 180), daß zwar Nötigung vorliege, wenn der Angeklagte ein Recht auf die Handlung hatte, daß dagegen bei einer Unterlassung eine Nötigung nur vorliegen könne, wenn dieselbe sich auf eine erlaubte Handlung beziehe, ist bei der Fassung des Gesetzes, welche zwischen erlaubten und unerlaubten Handlungen nicht unterscheidet, nicht wohl für zulässig zu erachten.

Lage, daß ihm am folgenden Tage, also am 6. Juni 1861 genau der gleiche Fall zur Entscheidung vorgelegt wäre, daß aber der § 213 zwischen gestern und heute die Veränderung erfahren hätte, daß die Anfangsworte desselben jetzt lauteten:

„Wer einen anderen widerrechtlich zu einer Handlung oder Unterlassung dadurch zwingt," u. s. w.

würde wohl das Obertribunal in der Lage gewesen sein, heute zu entscheiden, daß, da das Gesetz jetzt das Wort „widerrechtlich" in seine Formel aufgenommen habe, es darauf, ob der Angeklagte einer berechtigten oder unberechtigten Handlung entgegengetreten sei, nicht mehr ankommen könne? Doch gewiß nicht! Im Gegenteil; der Gerichtshof würde vielmehr sagen, daß, nachdem das Gesetz jetzt noch sogar ausdrücklich das Moment der Widerrechtlichkeit aufgenommen habe, so müsse es nun ganz gewiß bei der am gestrigen Tage getroffenen Entscheidung sein Bewenden haben. Und doch, so wunderbar es klingt, der Umstand, daß der Thatbestand des § 213 des preußischen StGB.'s in § 240 durch das Wort „widerrechtlich" näher präcisiert wurde, ist die Veranlassung geworden, daß die Praxis des preußischen Obertribunals im Gegensatze zu der am 5. Juni 1861 ausgesprochenen Auffassung sich so geändert hat, daß die Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts eben nur als eine Fortsetzung der neueren Praxis des preußischen Obertribunals sich darstellt. Dies geschah in folgender Weise:

In dem Erkenntnisse des preußischen Obertribunals vom 14. Januar 1874 (Goltd. Archiv Bd. XXII. S. 51, Oppenhoff Rechtspr. Bd. XV. S. 27. 28) heißt es:

„Das Wort widerrechtlich bezieht sich auf das Zeitwort nötigt, und es wird dadurch also ausgedrückt, daß die gewaltsame Nötigung an und für sich eine widerrechtliche sei, daß es dem Nötigenden an einem Recht zur Nötigung fehlen müsse. Steht dem letzteren die Befugnis zur Anwendung von Gewalt behufs Erzwingung der angestrebten Handlung als Ausfluß des Hausrechts, des den Eltern und Lehrern gebührenden Erziehungs- und Züchtigungsrechts, der dem Lehrherrn zukommenden väterlichen Zucht, oder sogar einer Amts- oder Aufsichtspflicht zur Seite, so ist die Nötigung durch Gewalt eine berechtigte; und diese Fälle sollten durch Hinzufügung des Wortes widerrechtlich ausdrücklich von der Anwendung des Paragraphen ausgeschlossen werden. Abgesehen von diesen Fällen ist aber die Anwendung von

Gewalt gegen einen anderen, um ihn zu einer Handlung u. s. w. zu nötigen, schon an sich, und selbst in dem Falle widerrechtlich, wenn der Nötigende ein Recht auf die Handlung zu haben vermeint, oder wirklich hat, wenn seine Absicht also nur auf Selbsthülfe gerichtet ist."

Man sieht, es handelt sich hier um einen Fall der Nötigung, der begangen wurde durch Anwendung von Gewalt — also um einen solchen Fall, der nach der Fassung des § 213 des Preußischen StGB.s gar nicht hätte gestraft werden können; und neben diesem neuen Momente der „Gewalt" tritt dem Obertribunale auch die „Widerrechtlichkeit" als ein neues gesetzliches Merkmal entgegen. Nun nimmt das Obertribunal dem ihm neuen Gesetz gegenüber zunächst den prinzipiell vollkommen richtigen Standpunkt ein, daß es erklärt, das Wort „widerrechtlich" beziehe sich auf das Verbum „nötigen". Statt nun aber zu unterscheiden, wie sich ein widerrechtliches nötigen von dem nicht widerrechtlichen nötigen unterscheidet, argumentiert es der Sache nach in folgender Weise: Da sich nun das Wort „widerrechtlich" auf das Verbum „nötigen" bezieht, so muß ich nicht feststellen, was das Gesetz gemeint haben kann, wenn es widerrechtliches nötigen von nicht widerrechtlichem nötigen unterscheidet, sondern ich muß unterscheiden, wie sich widerrechtliche Gewalt von nicht widerrechtlicher Gewalt unterscheidet, was freilich nur dann richtig sein kann, wenn das Wort „widerrechtlich" sich nicht auf das Verbum „nötigen", sondern wenn es sich auf das Substantivum „Gewalt" bezöge. Hätte das Obertribunal ein Gesetz vor sich gehabt, welches gelautet hätte:

„Wer einen andern durch rechtswidrige Gewalt oder durch Bedrohung u. s. w. nötigt",

so ließe sich mit dem Erkenntnisse vom 14. Januar 1874 rechten; so aber, wie das Gesetz lautet, ist jenes Erkenntnis seinem Resultat nach unrichtig und in der Argumentation sich selbst widersprechend. Die Konsequenzen des an dieser Stelle begangenen Fehlers zieht dann ein späteres Erkenntnis desselben Gerichtshofes vom 18. November 1874. (Oppenhoff Rechtspr. Bd. XV. S. 792.) In dieser Entscheidung wird gar nicht mehr behauptet, daß das Wort „rechtswidrig" sich auf das Verbum „nötigen" beziehe, sondern es heißt jetzt ganz glatt und einfach, daß das Merkmal der Widerrechtlichkeit für den Nötigungsbegriff sich nach dem Mittel, wodurch die Nötigung bewirkt werde, bestimme. Das Wort „widerrechtlich" wird also sowohl auf das Wort

„Gewalt" wie auch auf die Worte „Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen" bezogen, und damit schon vom Obertribunal das Rätsel aufgestellt, was man sich unter einer nicht widerrechtlichen Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen denken solle. In vollkommener Konsequenz hievon erachtet es denn auch das Obertribunal in dem zuletzt gedachten Erkenntnisse für ganz richtig, daß das Instanzgericht eine Feststellung darüber, ob der Angeklagte ein Recht auf die von dem anderen gewollte Handlung gehabt, nicht veranlaßt habe; denn das sei ganz unerheblich gewesen.

Auf diesem Standpunkte steht nun auch das Reichsgericht. Ob derselbe haltbar ist, dürfte vorkommendenfalls zu einer erneuten Prüfung Veranlassung geben.

Denn, wie schon das preuß. Obertribunal ausführte: das Wort „widerrechtlich" ist auf das Verbum „nötigt" zu beziehen, es muß auf dies Verbum bezogen werden, weil es, ohne daß man dem Gesetze einen Gedankenfehler imputiert, auf die Worte „durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen" und folglich auch auf das Wort „Gewalt" nicht bezogen werden kann. Ist dies aber der Fall, so müssen die Worte: „Wer einen anderen widerrechtlich nötigt" aus sich selbst erklärt werden, d. h. es muß, ohne daß zur Erklärung des § 240 zunächst auf die Worte: „durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen" gerücksichtigt wird, das „widerrechtliche Nötigen" von dem „nicht widerrechtlichen Nötigen" unterschieden werden. Und unter dieser Voraussetzung kann die Erklärung des § 240 gar nicht anders gefunden werden, als daß man unter widerrechtlicher Nötigung die Verletzung derjenigen Willensfreiheit versteht, die das Recht hat schützen wollen und hat schützen dürfen; daß man unter nicht widerrechtlicher Nötigung die Verletzung derjenigen Willensfreiheit versteht, die das Gesetz nicht hat schützen wollen, die es, weil es sich um eine strafbare Willensbestimmung handelt, nicht hat schützen dürfen.

Das Mittel, von welchem § 240 handelt, kommt nur insoweit in Betracht, als das Gesetz nicht schon jede widerrechtliche Nötigung bestraft wissen will, sondern die Strafbarkeit der widerrechtlichen Nötigung soll auf die Fälle beschränkt bleiben, in denen die widerrechtliche Nötigung durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen ausgeführt wird.

Bezüglich des Mittels der Gewalt, welches ja, gegenüber dem

preußischen Strafgesetzbuch von dem deutschen Strafgesetzbuche neu aufgenommen ist, giebt das Urteil des III. Strafsenates vom 19. Juni 1880 (Bd. II S. 287 ff.)[2]) zu einigen Bemerkungen Veranlassung. Der Rechtsfall ist folgender:

K ist dem Angeklagten ein Darlehen schuldig. Um sich für dies Darlehen Sicherheit zu verschaffen, hat der Angeklagte dem K eine, diesem gehörende Büchse wegnehmen wollen. K leistet Widerstand. Es entsteht zwischen K und dem Angeklagten ein Ringen um die Büchse; in diesem überwältigt der Angeklagte den K und nimmt ihm die Büchse weg. Das Instanzgericht (Landgericht Göttingen) hat aus diesem Thatbestande die Folgerung gezogen, daß der Angeklagte durch seine Gewaltthätigkeit den K gezwungen, zu dulden, daß jener die Büchse an sich nahm und behielt. Der III. Strafsenat erklärt: „der Instanzrichter hat ohne Rechtsirrtum die Vorschriften in § 240 StGB.'s auf den festgestellten Thatbestand angewendet." Die Entscheidungsgründe beginnen (a. a. O. S. 288) mit den Worten:

> „Allerdings ist es richtig, daß die Nötigung im Strafgesetzbuche als strafbarer Angriff auf die fremde Willensfreiheit sich darstellt" . . .

Es scheint als ob diese Voraussetzung zu folgenden Konsequenzen führen müßte: Da nun das Resultat der Nötigung darin besteht, daß der Genötigte sich in Bezug auf sein Handeln, Dulden, Unterlassen anders entscheidet, als er dies gethan hätte, wenn er nicht genötigt wäre, da somit die Nötigung die Willensbestimmung des Genötigten an sich bestehen läßt, und nur bewirkt, daß der Genötigte etwas anderes will, als er sonst gewollt haben würde (voluit sed coactus voluit), so kann von Nötigung nur da die Rede sein, wo der Angeklagte dasjenige, was er erlangt, *mit* Willen, wenn auch in Folge des durch Zwang beeinflußten Willens des Angegriffenen erlangt; niemals aber dann, wenn der Angeklagte dasjenige, was er erlangt, *wider* den Willen des Gezwungenen erlangte. Da nun in vorliegendem Falle K. die Büchse dem Angeklagten *nicht* gegeben, da vielmehr der Angeklagte dem K. die Büchse *wider dessen Willen weggenommen* hat, so kann von der Anwendung des § 240 nicht die Rede sein.[3])

---

[2]) Vergl. Urteil des I. Strafsenates vom 17. Juni 1880. Bd. II. S. 186.

[3]) In Gemäßheit des Urteils des I. Strafsenates vom 9. Februar 1880 (Entscheidungen Bd. I. S. 193) hätte der III. Strafsenat in dem vorliegenden Falle *Raub* annehmen müssen. Daß dies nicht geschehen, ist, wie weiter unten gezeigt

Der III. Strafsenat erklärt dagegen: „Zwang, wie ihn das Gesetz im Auge hat, umfaßt aber, namentlich in Fällen, wo eine Duldung in Frage gelangt, sowohl die vis absoluta, das heißt die Fälle, wo der Genötigte durch das Vorgehen des Handelnden in einen Zustand der Willensunfreiheit versetzt ward, in welchem er dasjenige sich gefallen lassen mußte, was der Thäter durch seine Gewalthandlung erreichen wollte, und ohne sie nicht würde erreicht haben, als diejenigen Fälle, wo die mechanische Einwirkung als eine Unterstützung einer Drohung mit einem künftigen Übel, mit der auf eine künftige Entschließung des andern eingewirkt werden will, sich darstellt."

Die Bedenken, die dieser Auffassung entgegenstehen, sind folgende.

§ 249 bestimmt:

„Wer mit Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen, wird wegen Raubes mit Zuchthaus bestraft."

§ 253 bestimmt:

„Wer, um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, einen anderen durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, ist wegen Erpressung mit Gefängnis nicht unter einem Monat zu bestrafen."

§ 255. „Wird die Erpressung durch Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben begangen, so ist der Thäter gleich einem Räuber zu bestrafen."

Also die Mittel: Gewalt und Bedrohungen sind Mittel, die sowohl bei dem Raube, wie auch bei der Erpressung in Anwendung gebracht werden. Nun steht es wohl fest, daß bei dem Raube der Beraubte die ihm weggenommene Sache wider seinen Willen verliert; daß dagegen bei der Erpressung derjenige, der den fraglichen Vermögensvorteil aufgiebt, dieses mit seinem Willen thut, wennschon der Wille, infolge dessen er sich dieses Vorteils entäußerte, ein gezwungener Wille war. Gewalt als Mittel der Erpressung läßt den Willen

werden soll, gewiß sehr richtig gewesen. Der vorliegende Fall charakterisiert sich m. E. als Eigenmacht ausgeübt durch eine an sich nicht strafbare Handlung. Es findet mithin auf ihn die Vorschrift der StPO. § 178, verba „weil die in dem Antrage bezeichnete That unter kein Strafgesetz fällt", Anwendung.

des Verletzten bestehen, wenngleich der Wille unter Einfluß der ausgeübten Gewalt sich bethätigt; Gewalt als Mittel des Raubes vernichtet den Willen des Beraubten und läßt dasjenige geschehen, was der Räuber will. Drohungen als Mittel der Erpressung bewirken, daß der Angegriffene dasjenige thut, was für den Erpressenden zu einem Vermögensvorteil sich gestaltet; Drohungen als Mittel des Raubes bewirken, daß der Räuber eine Sache wider den Willen des Verletzten diesem wegnehmen kann, während mit Willen des Verletzten die Wegnahme nicht möglich gewesen wäre.

Dies alles ist ja wohl unzweifelhaft.

Die Frage ist die: Ist ein spezieller Fall der Nötigung die Erpressung; oder ist auch ein spezieller Fall der Nötigung der Raub? Ersteres ist ja unzweifelhaft und ist auch vom Reichsgericht (III. Strafsenat, Urteil vom 24. Dezember 1879, Entscheidungen Bd. II. Schluß der Entscheidungsgründe von Nr. 120. S. 287) anerkannt. In Gemäßheit des hier in Betracht gezogenen Urteils vom 19. Juni 1880 mußte der III. Strafsenat sich zu der Ansicht bekennen, daß auch der Raub ein spezieller Fall der Nötigung sei. Ob dies richtig, davon hängt alles ab.

Ich möchte vorbereitend auf folgendes aufmerksam machen.

In dem Rüdorff'schen Kommentar findet sich zu § 240 Note 2 die Bemerkung:

> „Durch Aufnahme der Worte „durch Gewalt" nähert sich das StGB., abweichend vom preuß. StGB., dem gemeinrechtlichen Begriff des crimen vis."

„Nähert sich!" Das ist denn freilich recht unbestimmt. Ich könnte diese Bemerkung ergänzen, indem ich auch zu StGB. **§ 253** folgende kommentatorische Bemerkung mache:

> „durch Aufnahme der Worte „durch Gewalt" nähert sich das StGB., abweichend vom preuß. StGB., dem gemeinrechtlichen Begriff des crimen vis."

„Gewalt" ist ja allerdings das Entscheidende beim „gemeinrechtlichen" — sagen wir besser bei dem römisch-rechtlichen — Begriff des crimen vis. Das Entscheidende für diesen gemeinrechtlichen Begriff ist in l. 152 D. 50, 17 (Hoc iure utimur, ut quidquid omnino per vim fiat, aut in vis publicae aut in vis privatae crimen incidat) enthalten. Vis, stellionatus und iniuria waren ja die drei Subsidien, durch welche öffentliche oder private Bestrafung ermöglicht wurde, falls die fragliche Handlung unter ein spezielles Strafgesetz nicht zu

subsumieren war. Für das römische Recht war es also ganz vollkommen richtig, zu sagen: Wer gegen eine Person körperliche Gewalt begeht, wird, falls seine Handlung von einem speziellen Strafgesetze nicht betroffen wird, wegen vis bestraft. Ob der Thatbestand eines derartig allgemeinen subsidiären Verbrechens zur Zeit des gemeinen Rechts in Deutschland anerkannt worden ist, kann hier dahingestellt bleiben. Zweifellos ist, daß das preußische Strafgesetzbuch eine diesem subsidiären crimen vis entsprechende Strafdrohung nicht hatte, und daß auch das deutsche Strafgesetzbuch dieselbe nicht hat, wenn sie nicht durch die Aufnahme des Wortes „Gewalt" in § 240 geschaffen ist.

Nun meine ich, daß, wenn man eine so bedeutsame Änderung des Gesetzes vornimmt, wie eine solche doch darin gefunden werden müßte, daß man eine dem früheren Rechte unbekannte dahin lautende Strafdrohung:

> „Wer einem anderen persönliche Gewalt anthut, und diesen dadurch zwingt, wird, falls diese Gewalt nicht sonst strafbar ist, mit der Strafe des § 240 belegt"

neu schafft; daß man dies denn doch in anderer Weise markiert haben würde, als durch die Aufnahme des einen Wortes „Gewalt" in § 240; eines Wortes, welches an dieser Stelle noch dazu einen vollberechtigten Sinn hat, wenn man dasselbe als Mittel zur Herbeiführung eines durch die Motive des Nötigenden bestimmten Willens des Genötigten auffaßt. Man kann nicht annehmen, daß das Gesetz durch eine dem Worte „Gewalt" beizulegende Doppelsinnigkeit die Einführung der l. 152. R. J. in das deutsche Strafgesetzbuch gewollt haben werde.

Die Sache verhält sich in der That anders.

Das preußische StGB. bestimmte § 234:

> „Wer, um sich oder Dritten einen rechtswidrigen Vorteil zu verschaffen, einen anderen zu einer Handlung oder Unterlassung dadurch zwingt oder zu zwingen versucht, daß er denselbeen schriftlich oder mündlich mit der Verübung eines Verbrechens oder Vergehens bedroht, macht sich der Erpressung schuldig."

Das preußische StGB. bestimmte § 212:

> „Wer einen anderen zu einer Handlung oder Unterlassung dadurch zwingt oder zu zwingen versucht, daß er denselben schriftlich oder mündlich mit der Verübung eines Verbrechens oder Vergehens bedroht, hat Gefängnis bis zu einem Jahr verwirkt."

Der Thatbestand der „Nötigung" und der „Erpressung" weichen also nur insoweit von einander ab, als für letzteres Delikt der Thatbestand der Nötigung durch die Worte „um sich oder Dritten einen rechtswidrigen Vorteil zu verschaffen" spezialisiert worden ist. Davon also, daß nach dem preußischen Strafgesetzbuch die Willensfreiheit des Genötigten in anderer Weise verletzt sein könnte, als desjenigen, gegen den eine Erpressung begangen war, davon war selbstverständlich nicht die Rede.

Nun bestimmt das deutsche Strafgesetzbuch:

> § 253. „Wer, um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, einen anderen durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, ist wegen Erpressung mit Gefängnis nicht unter einem Monat zu bestrafen."

Daß die „Gewalt" in dem Thatbestand der Erpressung nicht vis absoluta, sondern nur vis compulsiva sei, ist meines Wissens noch nicht bezweifelt worden, und kann auch nicht wohl bezweifelt werden, da, wenn die „Gewalt" im Thatbestande der Erpressung nicht blos als vis compulsiva sondern auch als vis absoluta zu verstehen wäre, der Thatbestand der Erpressung auch den Thatbestand des Raubes mit umfassen würde. Und da nun für letzteres Verbrechen das StGB. in § 249 einen besonderen Thatbestand aufstellt, so wird es auch wohl unangängig bleiben, die „Gewalt" in § 253 in anderem Sinne als in dem der vis compulsiva zu verstehen.

Hätte nun das deutsche StGB. den Thatbestand der Nötigung dem Thatbestande der Erpressung ebenso angepaßt, wie dieses seitens des preußischen StGB.'s geschehen war, so würde § 240 im deutschen StGB. folgende Fassung erhalten haben:

> „Wer einen anderen durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, ist u. s. w. zu bestrafen" —

und diesem Thatbestande gegenüber würde man doch kaum in der Lage gewesen sein, zu erklären, daß, obwohl die betreffenden Worte bei der Erpressung nur vis compulsiva enthielten, sie hier auch vis absoluta enthalten müßten.

Nun weicht aber das deutsche Strafgesetzbuch bei der Bestimmung des Verhältnisses der Erpressung und der Nötigung von dem preußischen StGB. in etwas ab. Denn während letzteres sagte: „Nötigung soll alles sein, was von dem Thatbestande der Erpressung unter Weg-

lassung der Worte „um sich oder Dritten einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen" umfaßt wird; erklärt das deutsche Strafgesetzbuch: Nötigung soll alles sein, was von dem Thatbestande der Erpressung unter Weglassung der Worte „um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen" umfaßt wird, jedoch mit der Maßgabe, daß nicht, wie dies bei der Erpressung der Fall, jede Drohung genügen soll, sondern daß zur Herstellung des Thatbestandes der Nötigung solche Drohungen vorliegen müssen, die Bedrohungen mit einem Verbrechen oder Vergehen sind. Also das ist kein Zweifel, daß soweit es es sich um Drohungen handelt, der Thatbestand der Nötigung ein sehr viel engerer ist als der der Erpressung. Und dasselbe Gesetz, welches in Beziehung auf die Drohungen eine solche Restriktion vorgenommen, sollte in Bezug auf die Gewalt den Begriff der Nötigung gegenüber dem der Erpressung derartig extendiert haben, daß, während bei der Erpressung nur von vis compulsiva die Rede sein kann, bei der Nötigung die „Gewalt" auch die vis absoluta mit umfassen sollte?

Das wäre kaum glaublich, selbst wenn die Wort-Interpretation dieses zuließe. In der That aber widerstreitet selbst die Wort-Interpretation des § 240 einer solchen Annahme.

Falls § 240 folgenden Wortlaut hätte:

> „Wer einen anderen widerrechtlich durch Gewalt zu einer Duldung, oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen zu einer Handlung oder Unterlassung nötigt, wird u. s. w. bestraft" —

so würde die Ansicht des III. Strafsenates, daß unter den Begriff der Nötigung durch Gewalt nicht nur die vis compulsiva, sondern auch die vis absoluta falle, mit dem Wortlaute des Gesetzes zu vereinbaren sein. Denn „dulden" kann ich sowohl gegen meinen Willen, wie auch mit meinem Willen. Wo aber ein Handeln oder ein Unterlassen in Frage steht, kann zwar ein gezwungenes Wollen vorliegen, aber ohne eigenen Willen des Handelnden oder des Unterlassenden ist weder das Handeln noch auch das Unterlassen denkbar. Sonderte nun das Gesetz, wie dies soeben angenommen wurde, bezöge es die „Gewalt" ausschließlich auf die „Duldung" und die „Bedrohung mit einem Verbrechen oder einem Vergehen" ausschließlich auf die „Handlung oder Unterlassung", so käme es gar nicht in Frage, wie man ein Handeln oder ein Unterlassen veranlaßt durch „Gewalt" im Sinne von vis absoluta sich denken solle.

Nun ist aber doch die Wortfassung des § 240 nicht so, wie dies angenommen wurde, sondern sie ist wirklich ganz anders. Wenn das Gesetz in Wirklichkeit sagt:

„Wer einen anderen widerrechtlich durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt",

so wird die Gewalt nicht anders behandelt als die Bedrohung, d. h. das Gesetz geht von der Voraussetzung aus, daß sowohl die „Gewalt", von der es handelt, wie auch die „Bedrohungen", von denen es handelt, sowohl eine Duldung, wie auch eine Handlung, wie auch eine Unterlassung herbeizuführen vermögen. Eine „Gewalt", die ich nur mit dem Begriffe des Duldens, aber nicht mit dem des Handelns oder mit dem des Unterlassens in Verbindung zu bringen vermag, kann ich demnach bei Anwendung des § 240 überhaupt nicht brauchen. Daß vis compulsiva mit dem Begriff des Handelns und des Unterlassens zu vereinbaren sei, steht fest; daß das Gleiche auch für die vis absoluta gelte, bedarf noch des Beweises, und dies um so mehr, als ja der III. Strafsenat (a. a. O. S. 288) die vis absoluta dahin bestimmt, daß dieselbe diejenigen Fälle umfasse, wo der Genötigte durch das Vorgehen des Handelnden in einen Zustand von Willensunfreiheit versetzt wurde. Bis also der Beweis erbracht ist, daß trotz vorhandener Willensunfreiheit dennoch gehandelt werden könne (vergl. l. 21. D. § 5 quod metus causa), so lange wird man wohl, entgegen der Ansicht des III. Strafsenats, der Meinung bleiben müssen, daß in § 240 unter „Gewalt" nur vis compulsiva, nicht aber vis absoluta zu verstehen sei.

Fassen wir die vorstehenden Ausführungen in der Form von Rechtsgrundsätzen zusammen, so sind es die folgenden beiden:

I. Der Begriff der **rechtswidrigen** Nötigung bleibt ausgeschlossen:
   1. Wo der Genötigte eine strafbare Handlung oder Unterlassung wollte;
   2. wo der Nötigende ein Recht auf die Handlung, Duldung oder Unterlassung hatte.

II. Der Begriff der „Gewalt" in § 240 beschränkt sich auf die vis compulsiva und ist auf die vis absoluta nicht auszudehnen.

II. Diebstahl.

Der Begriff der „Rechtswidrigkeit" bildet den Ausgangspunkt für die vorstehenden über das Vergehen der Nötigung angestellten Betrachtungen. Der gleiche Begriff kann einigen Bemerkungen, welche sich auf Urteile des Reichsgerichts über den Diebstahl beziehen, zu Grunde gelegt werden. In Betracht kommen folgende Urteile:

I. Strafsenat Urteil vom 9. Februar 1880 Bd. I S. 193 (Nr. 99) im Vergleich mit III. Strafsenat, Urteil vom 19. Juni 1880 Bd. II S. 287 (Nr. 121) und Urteil des 1. Strafsenats vom 17. Juni 1880 Bd. II S. 184 (Nr. 69).

Der Rechtsfall, welcher vorangestellt werden mag, ist in dem Urteile des I. Strafsenates vom 9. Februar 1880 Bd. I S. 193 Nr. 99 enthalten. Es ist thatsächlich festgestellt worden, daß der Angeklagte den zur Gantmasse des Joseph D. gehörigen Wagen, welcher im Hause des Bauers K. zu S. stand, in der Nacht vom 27. auf den 28. Oktober 1879 in der Absicht der Zueignung wegnahm, und daß diese Wegnahme und Zueignung ein unberechtigtes und eigenmächtiges Vorgehen war. Auch hat die Vorinstanz festgestellt, daß der Angeklagte sich den erwähnten Wagen deshalb angeeignet habe, um sich für eine Forderung von 300 M., welche ihm gegen den Kridar D. zustehe und mit welcher er im Gante des D. ganz oder teilweise durchzufallen fürchtete, bezahlt zu machen.

Daß hier die Voraussetzungen des Diebstahls vorliegen, dürfte sich aus folgenden Erwägungen ergeben.

Nach Eröffnung des Konkurses fällt das gesamte, einer Zwangsvollstreckung unterliegende Vermögen des Gemeinschuldners, welches ihm zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehört, in die Konkursmasse (K.O. § 1); und die Konkursmasse dient zur gemeinschaftlichen Befriedigung aller Konkursgläubiger (K.O. § 2). Nach der Eröffnung des Konkursverfahrens hat der Verwalter das gesamte zur Konkursmasse gehörige Vermögen in Besitz und Verwaltung zu nehmen und dasselbe zu verwerten (K.O. § 107). Aus diesen Vorschriften der Konkurs-Ordnung ergiebt sich also, daß der Angeklagte nicht mehr das Recht hatte, als Einzelgläubiger von dem D. 300 Mark zu fordern, sondern, daß er nur noch das Recht hatte, als Konkursgläubiger für seine Forderung von 300 Mark aus der Konkursmasse konkursmäßige Befriedigung zu beanspruchen. Die Zueignung des Wagens — eines Teiles der Konkursmasse — wäre demnach eine

rechtswidrige Zueignung gewesen, selbst wenn der Angeklagte die Zueignung nur zu dem Zweck gewollt hätte, um aus dem Erlöse des Wagens sich für seine Forderung bezahlt zu machen, und den Rest an die Konkursmasse zurückzuzahlen. Noch viel mehr natürlich in dem Falle, wenn er den Wagen, der mehr wert sein mochte, als 300 Mark, für sich behalten, und somit den ganzen Wert desselben der Konkursmasse und der Gesamtheit der Gläubiger entziehen wollte. Hatte zwar auch der Angeklagte einen Anspruch auf den fraglichen Wagen, so hatten den gleichen Anspruch mit ihm auch alle übrigen Konkursgläubiger; und ebenso wie eine im Miteigentum stehende Sache von einem der Miteigentümer dem anderen Miteigentümer wegen des dem letzteren an der Sache zustehenden Rechts gestohlen werden kann, ebenso kann auch gewiß von einem Konkursgläubiger ein Diebstahl an einer zur Konkursmasse gehörigen Sache begangen werden. In dem einen wie in dem anderen Falle wird eben ein fremdes Vermögensrecht verletzt und zwar dadurch, daß der Angeklagte einem anderen eine fremde bewegliche Sache in der Absicht wegnahm, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen.

Auch abgesehen von den durch die Konkurs-Eröffnung geschaffenen rechtlichen Beziehungen würde man ja keinen Augenblick Anstand nehmen, die Diebstahlsstrafe gegen denjenigen zu verhängen, der einem anderen beispielsweise eine goldene Uhr weggenommen hätte, und der sich damit entschuldigen wollte, daß er sich die goldene Uhr angeeignet habe, weil jener ihm ein oder zwei Mark schuldig gewesen.

Nicht das Resultat der Entscheidung, sondern die Begründung derselben in den Entscheidungsgründen, sowie die Konsequenzen, die sich aus diesen Entscheidungsgründen namentlich im Vergleich mit anderen Entscheidungen des Reichsgerichts ergeben, scheinen ein näheres Eingehen auf den oben mitgeteilten Rechtsfall zu rechtfertigen.

In den Entscheidungsgründen heißt es:

Abs. 1. [1]) „Zwar hat die Vorinstanz auch festgestellt, daß der Angeklagte sich den erwähnten Wagen deshalb angeeignet habe, um sich für eine Forderung von 300 Mark, welche ihm gegen den Kridar D. zustehe und mit welcher er im Gante des D. ganz oder teilweise durchzufallen fürchtete, bezahlt zu machen.

[1]) Ich markiere die einzelnen Absätze der Entscheidungsgründe mit Ziffern, um weiter unten die Bezugnahme auf die einzelnen Ausführungen der Entscheidungsgründe erleichtern zu können.

Abs. 2. Allein dieser Umstand vermag die von der Vorinstanz unternommene Freisprechung des Angeklagten von dem Vergehen des Diebstahls nicht zu begründen. Denn die Vorinstanz bezeichnet selbst ein solches Vorgehen des Angeklagten als unberechtigt, sohin rechtswidrig und das Gesetz macht den Begriff des Diebstahls nirgends von dem Zwecke der rechtswidrigen Zueignung abhängig, sondern erklärt den Diebstahl vollendet, sobald jemand eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen.

Abs. 3. Diese Thatbestandsmerkmale sind nach der klaren Feststellung der Vorinstanz hier gegeben; auch fehlt jeder Anhaltspunkt und jede Feststellung dafür, daß sich etwa der Angeklagte in Unkenntnis oder Irrtum über civilrechtliche Grundsätze zu der objektiv unberechtigten, sohin rechtswidrigen, Wegnahme und Aneignung des Wagens befugt erachtet habe, und daß ihm deshalb etwa gemäß § 59 StGB.s der Umstand der Rechtswidrigkeit der Wegnahme und Zueignung nicht zuzurechnen sei."

Bevor in eine Prüfung dieser Entscheidungsgründe einzugehen ist, dürfte vorweg darauf hingewiesen werden, daß der I. Strafsenat sich nicht darauf beschränkte, die speziell hier vorliegende Frage:

> Macht sich ein Konkursgläubiger eines Diebstahls schuldig, wenn er, um sich für seine Forderung sicher zu stellen, eine zur Konkursmasse gehörende Sache wegnimmt und sich dieselbe zueignet?

zu beantworten, sondern daß dieser Gerichtshof den vorliegenden Fall zur Formulierung einer viel allgemeineren Frage benutzte, nämlich zur Formulierung der Frage:

> Macht sich derjenige Gläubiger, der von seinem Schuldner Geld zu fordern hat, eines Diebstahls schuldig, wenn er, um sich für seine Forderung Deckung zu verschaffen, dem Schuldner eine diesem gehörige Sache wegnimmt?

Diese Frage ist es, die in den Entscheidungsgründen und zwar *im bejahenden Sinne beantwortet worden* ist.

Der Rechtsgrundsatz lautet mithin:

> *Ein Gläubiger, welcher zur Deckung seiner Geldforderung seinem Schuldner eine Sache wegnimmt, macht sich des Diebstahls schuldig.*

Ausdrücklich bestätigt wird dies durch das Urteil des 1. Strafsenats

vom 17. Juni 1880 (Bd. II. S. 184. Nr. 69). Thatsächliche Feststellung: Der Angeklagte K. hatte unter Anwendung von Gewalt gegen M. diesem Geld im Betrage von 10 Mark 5 Pf. weggenommen. Die Gewalt war dadurch ausgeübt, daß K. den M. zu Boden warf, ihm dessen Hand, in welcher er das Geld hielt, aus der Hosentasche zog, die geschlossenen Finger der Hand öffnete und das Geld an sich nahm. K. hat dies alles in der Absicht gethan, seine wohlbegründete Forderung an M. im Betrage von 14 oder 15 Mark für Kost und Logis teilweise zu decken.

Entschieden ist in folgender Weise:

„Das Reichsgericht hat unterm 9. Februar 1880 (Entscheidungen Bd. I. S. 193) ausgesprochen, daß der Thatbestand des Diebstahls dann nicht ausgeschlossen ist, wenn jemand, welcher eine begründete Geldforderung hat, seinem Schuldner eine andere Sache wegnimmt, um sich damit für seine Geldforderung bezahlt zu machen. Dagegen fehlt die Absicht rechtswidriger Zueignung dann, wenn lediglich Besitzergreifung von Geld als Zahlung für eine begründete Geldforderung erfolgt. In einem solchen Falle hat der Besitzergreifende einen Anspruch an den Besitzenden gerade auf Geld; erhält er dieses durch den Besitzenden, so erhält er damit das, was ihm gebührt. Eignet er sich dasselbe gegen den Willen des Besitzenden, seines Schuldners, aus dessen Gewahrsam an, so handelt er zwar insofern gegen die Rechtsordnung, als er sich eigenmächtig bezahlt macht und als er objektiv keinen Rechtsanspruch gerade auf die konkreten Geldstücke, mittelst deren er sich bezahlt macht, hat; er verfolgt aber subjektiv nichts Rechtswidriges, da er gegenüber dem Besitzenden einen rechtlichen Anspruch auf einen so großen Geldbetrag, als er dem Besitzenden entzieht, hat, und, wie der Besitzergreifende unterstellt und unterstellen durfte, für den Besitzenden die konkreten Geldstücke nicht als solche in Betracht kommen. Es mangelt in diesem Falle dem Besitzergreifenden die Absicht rechtswidriger Zueignung im Sinne des § 242 StGB.s .... Liegt hiernach in einer derartigen ohne Gewalt erfolgten Besitznahme von Geld als Bezahlung für eine begründete Geldforderung kein Diebstahl, so liegt, wenn diese Ansichnahme mit Gewalt erfolgt, auch kein Raub vor" u. s. w.

Einige Fragen liegen recht nahe: Ist es nur gestattet, wo ich Geld zu fordern habe, Geld zu nehmen, oder darf ich überhaupt, wo ich

eine fungible Sache zu fordern habe, die gleiche fungible Sache nehmen? Darf ich, wenn ich Geld zu fordern habe, nur Geld nehmen, oder auch ein Papier au porteur, oder einen Wechsel? oder mache ich mich, wenn ich statt des Geldes eines der bezeichneten Wertpapiere wegnehme, eines Diebstahls schuldig? Über die Beantwortung dieser Fragen wird man gegenüber der vorstehenden Entscheidung durchaus im Zweifel bleiben müssen, und es hat wirklich etwas Beängstigendes, wenn man sieht, wie die Grenzen zwischen einer erlaubten Handlung und einer Handlung, die einen zum Diebe machen würde, so schwer unterscheidbare sind. Dies mag aber hier auf sich beruhen; es findet sich weiter unten wohl die Gelegenheit, auch auf die soeben angedeuteten Fragen einzugehen.

Hier genügt es, darauf hinzuweisen, daß wenn in dem eben mitgeteilten Falle der Angeklagte dem M. nicht Geld, sondern einen Wagen fortgenommen hätte, er wegen Raubes verurteilt worden wäre. Auch darüber kann kein Zweifel sein, daß die Verurteilung wegen Raubes erfolgt sein würde, wenn der Angeklagte statt des Geldes, wenn auch nicht gerade einen Wagen, so doch eine Büchse dem M. weggenommen hätte. Dies ist nun der thatsächliche Vorgang, der dem Urteil des III. Strafsenates vom 19. Juni 1880 (Entscheidungen Bd. II. S. 287) zu Grunde lag. Der Angeklagte hatte eine Geldforderung gegen K. und um sich für diese zu sichern, nimmt er dem K. unter Anwendung persönlicher Gewalt eine Büchse fort. Natürlich hätte er wegen Raubes bestraft werden müssen. In Wahrheit ist aber von dieser Möglichkeit in den Entscheidungsgründen des III. Strafsenates mit keiner Silbe die Rede, sondern verurteilt ist aus § 240 wegen Nötigung. (Die Entscheidung ist oben bei den die Nötigung betreffenden Erörterungen einer näheren Betrachtung unterzogen worden.) Mag sein, daß der III. Strafsenat, da nur der Angeklagte die Revision eingelegt hatte, die Sache, damit sie auf den Raub hin abgeurteilt werde, nicht zurückverweisen durfte; aber wenn der III. Strafsenat selbst die Voraussetzungen zur Anwendung des § 249 für vorliegend erachtet hätte, so würde dies in irgend einer Weise in den Entscheidungsgründen zu Tage getreten und die Entscheidung nicht mit den Worten: „Der Instanzrichter hat ohne Rechtsirrtum die Vorschriften in § 240 StGB.s auf den festgestellten Thatbestand angewendet" abgeschlossen worden sein.

Also am 17. Juni 1880 erklärt der I. Strafsenat: Wenn ein Gläubiger seinem Schuldner zur Sicherstellung der ihm gegen den-

selben zustehenden Forderung einen Wagen wegnimmt, so macht er sich eines Diebstahls und wenn er mittelst Anwendung persönlicher Gewalt die Wegnahme bewirkte, eines Raubes schuldig.

Und zwei Tage später am 19. Juni 1880 findet der III. Strafsenat nicht die geringste Veranlassung, einen Gläubiger, der zur Sicherung seiner Forderung seinem Schuldner eine Büchse unter Anwendung persönlicher Gewalt weggenommen hatte, auf die Möglichkeit der Beurteilung dieser That als Raub auch nur mit einem Worte hinzuweisen. (Bei der Zeit, die zwischen dem 17. und 19. Juni lag, mußte natürlich auf alle Fälle die Vorschrift des GVG.'s § 137 Abs. 2 faktisch unanwendbar bleiben.)

Daß bei dieser Sachlage die Frage:

> Wann macht sich ein Gläubiger, der zur Sicherstellung seiner Forderung seinem Schuldner etwas wegnimmt, des Diebstahls schuldig?

trotz der vorliegenden Entscheidungen des höchsten Gerichtshofes einen befriedigenden Abschluß noch nicht erlangt zu haben scheint, darf vielleicht angenommen werden.

Ich knüpfe an die oben in 3 Absätzen mitgeteilten Entscheidungsgründe des Urteils des I. Strafsenates vom 9. Februar 1880 (Bd. I S. 193 Nr. 99) an.

Die erste Frage ist:

> Wie ist in StGB. § 242 das Wort „rechtswidrig" zu verstehen?

In den oben mitgeteilten Entscheidungsgründen heißt es in Abs. 2:

> „Die Vorinstanz bezeichnet ein solches Vorgehen des Angeklagten als unberechtigt" —

Das durfte die Vorinstanz gerne thun. Wenn ein Gläubiger an seinen Schuldner eine Forderung hat, und ersterer will rechtlich korrekt vorgehen, so wird er den Schuldner verklagen. Beschreitet er statt dessen den Weg der Eigenmacht, so ist sein Handeln, weil ein eigenmächtiges, in soweit auch ein unberechtigtes; wir können daher auch der Kommentierung, die das Instanzgericht durch das Reichsgericht erfahren, zustimmen:

> „Die Vorinstanz bezeichnet ein solches Vorgehen des Angeklagten als unberechtigt, sohin rechtswidrig."

Gewiß! Wer deshalb rechtswidrig handelt, weil er eigenmächtig gehandelt, handelt rechtswidrig und „sohin unberechtigt." Das ist an sich nichts weiter als ein idem per idem und als solches un-

schädlich. Aber die Umsetzung des Wortes „unberechtigt“ in das Wort „rechtswidrig“ wird sofort und zwar im höchsten Grade bedenklich, wenn man in diesem „rechtswidrig“ nun auch den Begriff gewonnen zu haben glaubt, den das Strafgesetzbuch in § 242 mit dem „rechtswidrig“ verbindet. Das Instanzgericht sagte: Das Wegnehmen des Wagens war unberechtigt; es konnte also gar nicht daran denken, durch diese thatsächliche Feststellung dem gesetzlichen Merkmale des „rechtswidrig“ in § 242 entsprechen zu wollen, da dieses „rechtswidrig“ nach dem klaren Wortlaute des Gesetzes auch auf das Verbum „zuzueignen“ zu beziehen ist.

Das Wegnehmen war also rechtswidrig; und, so fährt das Reichsgericht fort, „das Gesetz macht den Begriff des Diebstahls nirgends von dem Zwecke der rechtswidrigen Zueignung abhängig, sondern erklärt den Diebstahl vollendet, sobald jemand eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen.“ Die Worte hinter dem „sondern“ sind ja nun unbestreitbar, sind es doch die Worte des Gesetzes selbst; aber ich bekenne, die dem „sondern“ voraufgehenden Worte nicht zu verstehen. Ich kann mir keinen Diebstahl denken, bei welchem der Thäter mit dem Willen, einem anderen eine Sache wegzunehmen, nicht auch den weitergehenden Willen, sich die Sache rechtswidrig zuzueignen, gehabt haben müßte; ich kann mir keinen Diebstahl denken, bei dem nicht der Wille, die Sache wegzunehmen hervorgerufen, bestimmt würde, durch den Zweck, sich die Sache rechtswidrig zuzueignen. Wollte das Reichsgericht vielleicht nur sagen, daß man sich nicht dahin ausdrücken dürfe, das Wegnehmen erfolge zu dem Zwecke der rechtswidrigen Zueignung, sondern daß man sagen müsse, das Wegnehmen erfolge in der Absicht der rechtswidrigen Zueignung, so würde es an dieser Stelle zwar keinen Zweck haben, auf die Unterscheidung von „Zweck“ und „Absicht“ einzugehen; aber es würde dann auch gewiß feststehen, daß Abs. 2 der Entscheidungsgründe in der That nichts entscheidet.

Nun heißt es aber noch in Abs. 3, woselbst darauf hingewiesen wird, daß zur Anwendung des § 59 keine Veranlassung gewesen: Der Angeklagte habe sich nicht in Unkenntnis oder Irrtum über civilrechtliche Grundsätze „zu der objektiv unberechtigten, sohin rechtswidrigen Wegnahme **und** Aneignung des Wagens“ für befugt erachtet. Also soll sich „rechtswidrig“ nicht blos auf das Verbum „zuzueignen“, sondern auch auf das Verbum „weg-

nimmt" beziehen? Man müßte bezweifeln, daß dieses die Ansicht des Reichsgerichts sein könne, wenn nicht unmittelbar darauf sich noch die Worte fänden: „und daß ihm deshalb etwa gemäß § 59 StGB.s der Umstand der Rechtswidrigkeit der Wegnahme **und** Zueignung nicht zuzurechnen sei."

Das ist denn freilich bedenklich. Zur Erfüllung der gesetzlichen Merkmale des Diebstahls wäre hienach nicht bloß festzustellen, daß die Zueignung eine widerrechtliche gewesen, sondern auch, daß das Wegnehmen ein widerrechtliches gewesen. Damit würde man zu einer Restriktion des Diebstahlsbegriffes gelangen, die dem Gesetze in der That fremd zu sein scheint. Oder man gelangt vielleicht gerade zu einer Extension dieses Begriffes, die das Gesetz ebensowenig gewollt hat. Man übersehe nur den Zusammenhang der Entscheidungsgründe. Festgestellt ist, daß der Angeklagte unberechtigt vorgegangen ist. Unberechtigt ist identisch mit rechtswidrig. Von dem Zweck der rechtswidrigen Zueignung hat das Gesetz den Begriff des Diebstahls nirgends abhängig gemacht. Über die Rechtswidrigkeit der Zueignung ist denn auch thatsächlich nichts festgestellt; aber wegen Diebstahls wird verurteilt. — Es wird verzeihlich sein, wenn man bei dieser Sachlage das Mißverständnis befürchtet, die Praxis könne das Urteil des Reichsgerichts, wenn auch gewiß fehlerhaft, in folgender Weise interpretieren: Steht es fest, daß A dem B eine Sache unberechtigt weggenommen habe, so steht es fest, daß diese Wegnahme eine rechtswidrige im Sinne des § 240 gewesen; und was man durch eine rechtswidrige Wegnahme sich zugeeignet hat, hat man sich rechtswidrig zugeeignet; es genügt daher zur Verurteilung wegen Diebstahls die thatsächliche Feststellung, daß A dem B die fragliche Sache unberechtigt weggenommen habe. Wie sehr fehlerhaft dies sein würde, zeigt zwar der Hinblick auf das Gesetz; denn dieses lautet ja nicht:

> Wer einem andern eine fremde bewegliche Sache unberechtigt wegnimmt, in der Absicht, sich dieselbe zuzueignen,

sondern es lautet eben ganz anders.

Ob das Wegnehmen ein berechtigtes oder ein unberechtigtes war, ist in der That für den Begriff des Diebstahls vollkommen gleichgültig. Der Vormund z. B. ist kraft des ihm zustehenden Erziehungsrechtes, kraft des ihm zustehenden Rechts der Vermögensverwaltung ganz gewiß berechtigt, falls sein Mündel von einem Dritten eine Summe Geldes erhalten hätte, ihm diese wegzunehmen. Aber trotz dieser Berechtigung des Wegnehmens wird der Vormund sich eines Diebstahls

schuldig machen, wenn er das Geld, auf welches er keinen Anspruch hatte, dem Mündel in der Absicht wegnahm, sich dasselbe rechtswidrig zuzueignen. Ein anderer Fall: A hat dem B eine Sache geliehen und B giebt sie trotz wiederholter Mahnungen dem A nicht zurück, so daß letzterer zu seinem Freunde X sich dahin äußert, B werde wohl auch jetzt wieder, wie schon in früheren Fällen, seine, des A Gutmütigkeit mißbrauchen und sich die Sache annektieren. X, der mit B nicht weniger wie mit A befreundet ist, weiß es hierauf so anzustellen, daß er in die Wohnung des B gelangt, während dieser nicht zu Hause ist, und da er die dem A gehörige Sache sehr wohl kennt, nimmt er sie dem B weg und bringt sie an A zurück. Es scheint nicht zweifelhaft zu sein, daß X kein Recht hatte, die Sache dem B wegzunehmen: Einen Auftrag hiezu hatte er nicht von A erhalten; selbst daß er für A Negotia geriere, konnte X kaum annehmen, denn er kannte die Gutmütigkeit des A und wußte, daß dieser sich auch damit zufrieden geben würde, wenn B die Sache behielte; — freilich, als X dem A die Sache, die er dem B weggenommen, überbrachte, fand ersterer keine Veranlassung, sie dem B zu schenken, sondern er behielt sie. Das Wegnehmen war unberechtigt, — aber Diebstahl kann man doch nicht annehmen, da X nicht die Absicht hatte, die Sache sich rechtswidrig zuzueignen.

Ich erweitere das vorstehende — aus dem Leben gegriffene — Beispiel in folgender Weise:

X weiß, daß A von B 100 M. zu fordern hat, daß aber A zu schüchtern oder zu delikat ist, um die Forderung von B einzutreiben. X sieht sich hierdurch veranlaßt dem B, ohne daß dieser hiervon eine Ahnung hätte, 100 M. wegzunehmen, und dieselben dem A auszuhändigen. Später erfuhr B, was X gethan, und beantragte ihn wegen Diebstahl zu bestrafen. Hier würde in Folge des Urteils des I. Strafsenates vom 17. Juni 1880 (Bd. I Nr. 69) doch wohl gesagt werden müssen, daß X nicht verurteilt werden kann, da, wenn er selbst der Gläubiger des B gewesen wäre, er sich Geld hätte nehmen dürfen, wo er Geld zu fordern hatte, und daß um so weniger er des Diebstahls schuldig sei, wo er nicht für sich, sondern für einen anderen das Geld weggenommen habe. Ich glaube wenigstens, daß man so entscheiden würde, und würde selbst gewiß so entscheiden.

Nun soll die Sache aber noch ein ganz klein wenig anders liegen. X nimmt, um dasjenige dem A zu bezahlen, was B dem A schuldig ist, letzterem nicht 100 Mark, sondern eine goldene Uhr weg; verkauft

diese Uhr für 150 Mark, bezahlt mit dem Erlöse zunächst den A, und erstattet den Rest von 50 Mark dem B zurück. Soll man hier sagen, X habe sich eines Diebstahls schuldig gemacht; weil, wenn er auch Geld, so doch keine goldene Uhr hätte wegnehmen dürfen? Dann müßte auch A, dem der X darüber Mitteilung gemacht, auf welche Weise er in den Besitz des Geldes gelangt ist, nach § 259 gestraft werden, da man einen „Vorteil" auch wohl darin finden kann, daß A statt den B zu verklagen, durch die liebenswürdige Mitwirkung seines Freundes X ohne weitere Mühe zu seinem Gelde gelangt ist.

Nehmen wir nun gar an, daß X selbst von B die 100 Mark zu fordern und dem B die goldene Uhr weggenommen hätte, um sich bezahlt zu machen, so könnte, wie die Entscheidungsgründe des Reichsgerichts (I. Straffenat, Urteil vom 17. Juni 1880 Bd. I Nr. 69) lauten, gewiß nicht gezweifelt werden, daß er wegen Diebstahls verurteilt werden müßte.

Ob dies richtig, wird von der Beantwortung der Frage abhängen:

Liegt in Fällen dieser Art eine rechtswidrige Zueignung vor?

Das „rechtswidrig" auf die *Eigenmächtigkeit* der Zueignung zu beziehen, ist nicht zulässig. Denn die Eigenmächtigkeit betrifft die Art und Weise, die Form, unter deren Anwendung ich mich *in den Besitz* einer Sache setze. Nun bezeichnet aber das den Thatbestand des Diebstahls fixierende Gesetz, in welcher Weise allein der Dieb in den Besitz des Diebstahlsobjekts zu gelangen hat. Der Dieb muß die Sache *weggenommen* haben. Sollte also auf die Eigenmächtigkeit und *in diesem Sinne* auf die Rechtswidrigkeit der Handlung gerücksichtigt werden, so hätte das Gesetz diese Rechtswidrigkeit mit dem „Wegnehmen" in Verbindung bringen müssen, was aber, wie oben gezeigt, nicht geschehen ist. Wenn durch Wegnehmen einer Sache eine rechtswidrige Zueignung derselben erfolgt, so kann dies nichts anderes heißen, als: Der Thäter eignet sich eine Sache zu, die er sich zuzueignen kein Recht hat. Wer sich dagegen eine Sache, wenn auch eigenmächtig, zueignet, bezüglich deren sein Eigentumsrecht auch von dem Civilrichter ihm anerkannt werden müßte, der hat keine rechtswidrige Zueignung vorgenommen und kann demnach auch nicht wegen Diebstahls bestraft werden. [1])

[1]) Daß Irrtum bezüglich civilrechtlicher Rechtsgrundsätze als error facti zu behandeln ist und demnach die Anwendung des § 59 des StGB.s erforderlich macht, braucht ja nicht näher ausgeführt zu werden.

Giebt man dies nun auch zu, so wird man doch sofort die Frage aufstellen müssen:

> Hat denn der Gläubiger, dem gegen seinen Schuldner eine einfache chirographarische Forderung zusteht, ein Recht darauf, diese Forderung durch ein Faustpfand zu sichern?

Und wenn man diese Frage ganz gewiß verneinen muß, so kommt man jetzt gerade an den Punkt, wo man m. E. Gefahr läuft, einen falschen Schluß zu ziehen; denn der Schluß: Weil der chirographarische Gläubiger ein Recht darauf, daß seine Forderung durch ein Faustpfand gesichert werde, nicht hat, so hat sich ein Gläubiger die Sache, die er dem Schuldner wegnimmt, um sich an ihr für die Forderung sicher zu stellen, rechtswidrig **zugeeignet** — dieser Schluß würde eben ein unrichtiger sein.

Denn, wenn ich von „rechtswidrigem **Zueignen**" spreche, so sind es doch eben zwei Worte, die richtig verstanden werden wollen; das eine ist das „rechtswidrige" und das andere ist das „Zueignen". Und ebenso wenig wie durch den Begriff des „Zueignens" der des „rechtswidrigen" bedingt wird, ebenso wenig wird durch den Begriff des „rechtswidrigen" der Begriff des „Zueignens" bedingt; denn es giebt sehr viele Rechtswidrigkeiten, die durchaus etwas anderes als Zueignungen sind.

Wenn StGB. § 242 lautete:

> Wer eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, durch deren Wegnahme eine rechtswidrige Handlung zu begehen;

oder, wenn § 242 spezieller lautete:

> Wer eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, sich dadurch einen rechtswidrigen Vorteil zu verschaffen;

so könnte es einem Zweifel nicht unterliegen, daß nach der einen oder der anderen dieser Gesetzesformeln der Gläubiger, der seinem Schuldner eine Sache wegnimmt, um sich an derselben als an einem Faustpfande für seine Forderung zu sichern, verurteilt werden müßte.

Nun bestimmt aber doch § 242 noch spezieller:

> „Wer eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, dieselbe sich rechtswidrig zuzueignen, wird" u. s. w.

Also muß die zu beantwortende Frage doch dahin formuliert werden:

Ist es **Zueignung**, wenn ein Gläubiger eine Sache seines Schuldners zum Pfande nimmt?

Nun steht doch soviel fest, daß, wenn ein Schuldner seinem Gläuger eine Sache zum Faustpfande übergiebt, der Gläubiger hiedurch nicht Eigentum an der ihm übertragenen Sache, sondern daß er an derselben ein dingliches Recht erhält, welches man mit dem Namen Pfandrecht bezeichnet und dessen Inhalt darin besteht, daß der Gläubiger Besitz an der ihm verpfändeten Sache und das Recht erhält, dieselbe im Falle seiner Nichtbefriedigung zu verkaufen, um sich aus dem Erlöse für seinen Anspruch gegen den Schuldner bezahlt zu machen. Aber Eigentümer der verpfändeten Sache bleibt doch der Schuldner; und wenn der Gläubiger durch den von ihm vorgenommenen Verkauf der verpfändeten Sache das Eigentum derselben auf den Käufer überträgt, so überträgt er letzterem eben fremdes Eigentum, weil er durch das ihm an der Sache zustehende dingliche Recht zur Übertragung fremden Eigentumsrechts an den Käufer autorisiert ist.

Ich kann an einer Sache, die mein Eigentum ist, einem Dritten das Eigentum, ich kann ihm den Gebrauch, ich kann ihm auch wie den Besitz, so auch den Pfandbesitz übertragen. Und was ich dem Dritten übertragen kann, kann sich auch der Dritte in rechtswidriger Weise nehmen, sowol das Eigentum, wie auch den Gebrauch, wie auch den Pfandbesitz. „Eigentum" kann ja der Dieb an der gestohlenen Sache nicht erlangen. Aber der Begriff des Diebstahls erfordert, daß der Dieb die Absicht hat, durch Wegnahme der Sache den Gesammtinhalt derjenigen Befugnisse an der weggenommenen Sache auszuüben, die an derselben Sache der Eigentümer kraft seines Eigentumsrechts ausübt. Das ist die Bedeutung, die das Wort „zueignen" in § 242 hat. Das römische Recht kennt furtum rei ipsius, f. usus und f. possessionis, während der deutschrechtliche Begriff des Diebstahls die Fälle ausschließt, in denen der Thäter nicht die Sache selbst als seine Sache haben will, sondern in denen der Thäter an der Sache, die er wegnimmt, nur das ausüben will, was, wenn er es rechtmäßig ausübte, lediglich eine dinglich-rechtliche Befugnis sein würde. Wer also eine Sache zwar wegnimmt, aber unter Anerkennung des Eigentums desjenigen, dem er sie wegnimmt, resp. dessen, dem sie gehört; wer die Sache nicht in sein Eigentum bringen, sondern die Sache nur gebrauchen will, der will sich die Sache nicht zueignen, und der eignet sich auch nicht die Sache zu, der kann daher auch nicht wegen

Diebstahls bestraft werden. Und wer eine Sache zwar wegnimmt, aber unter Anerkennung des Eigentums desjenigen, dem er sie wegnimmt, resp. dessen, dem sie gehört; wer die Sache nicht in sein Eigentum bringen, sondern an der Sache nur die Befugnisse eines Pfandberechtigten ausüben will und sich hierauf auch wirklich beschränkt, der will sich die Sache nicht zueignen, und eignet sie sich auch nicht zu; der kann in Folge dessen auch nicht wegen Diebstahls bestraft werden.

Ich möchte einzelne Einwendungen, die vielleicht gemacht werden könnten, zu beseitigen suchen.

Zunächst könnte das rein praktische Bedenken erhoben werden, daß nun für Diebstähle aller Gläubiger gegenüber ihren Schuldnern Thor und Thür geöffnet sei; denn sobald nur derjenige, der seinem Schuldner eine Sache weggenommen hat, die Behauptung aufstellt, er habe die Sache nur zum Pfande haben wollen, so könne er nicht bestraft werden. Ganz so ist dies nun wohl nicht. Denn, wie sich ein Eigentümer, also jemand, der sich die Sache zugeeignet hat, in Bezug auf die fragliche Sache benimmt, und, wie sich ein Pfandgläubiger, also auch derjenige, der die Sache nur zu dem Zwecke weggenommen hat, damit sie ihm als Pfandobjekt dienen soll, der fraglichen Sache gegenüber benehmen muß, das läßt sich denn doch im Hinblick auf die Verpflichtungen, die dem Pfandgläubiger in Bezug auf die verpfändete Sache obliegen, nicht so schwer unterscheiden. Also ganz unrichtig würde es sein, zu behaupten, daß, sobald ein Gläubiger dem Schuldner eine Sache weggenommen habe, falle jede Diebstahlsklage zu Boden; aber nicht minder unrichtig würde es sein, zu behaupten, der Einwand des Angeklagten, daß er die Sache nur habe zum Pfande haben wollen, sei überhaupt nicht zu beachten; sondern allein richtig ist es, falls die Umstände des Falles hierüber eine thatsächliche Feststellung erforderlich machen, es thatsächlich festzustellen, ob der Angeklagte die Sache sich zueignen, oder ob er an derselben Pfandbesitz erlangen wollte. Und die Veranlassung zu einer solchen thatsächlichen Feststellung wird allemale dann vorliegen, wenn es feststeht, daß der Angeklagte eine Forderung an denjenigen hatte, dem er die Sache wegnahm, und wenn er unter Bezugnahme hierauf behauptet, daß die weggenommene Sache ihm zur Sicherung seiner Forderung dienen sollte.

Vielleicht wird man weiter sagen: Das sei nun gut für die Fälle, in denen der Angeklagte die von ihm dem Schuldner weg-

genommene Sache ruhig in seinem Gewahrsam behalten habe. Aber, wenn er sie verkauft, und aus dem Erlöse sich bezahlt gemacht habe, dann habe er doch wie ein Eigentümer gehandelt, und durch dieses sein Vorgehen gezeigt, daß er sich die Sache zugeeignet habe, und dann dürfe man auch ohne Weiteres Diebstahl annehmen, ohne auf die vorhin erwähnte thatsächliche Feststellung sich einzulassen. Das würde aber m. E. durchaus unrichtig sein. Denn, wenn schon ganz gewiß das Recht, eine Sache zu verkaufen, und dem Verkäufer an derselben Eigentumsrecht zu übertragen, ein Ausfluß des Eigentumsrechtes ist; so ist es auch ganz gewiß ein Ausfluß des Pfandrechts, die verpfändete Sache zu verkaufen und an der so verkauften Sache auf den Käufer Eigentumsrecht zu übertragen. Daraus also, daß der Angeklagte, die von ihm seinem Schuldner weggenommene Sache verkaufte, folgt noch gar nichts dafür, daß er mit der Wegnahme der Sache mehr beabsichtigte, als an derselben die Rechte des Faustpfandgläubigers auszuüben. Daß er dies nicht gewollt, daß er sich vielmehr die Sache zugeeignet habe, das zeigt er freilich dadurch, daß er den etwaigen, seine Forderung überschreitenden Betrag für sich behält. Ob er dann wegen Diebstahls, oder wegen Unterschlagung zu bestrafen, hängt davon ab, ob die Absicht, die Sache sich zuzueignen, schon bei Wegnahme derselben vorhanden war (Diebstahl), oder ob diese Absicht erst nach der Wegnahme entstanden (Unterschlagung), denn § 242 läßt darüber keinen Zweifel, daß die Diebstahlsstrafe nur eintreten darf, falls die Absicht der rechtswidrigen Zueignung bereits bei Wegnahme der Sache vorhanden war. (Vergl. Merkel im Handbuch Bd. III S. 655.)

Endlich könnte noch gesagt werden: Alles zugegeben! So bleibt doch bestehen, daß derjenige, dem eine Sache weggenommen wurde, in seinem Vermögen geschädigt wurde; daß der Gläubiger, der sich rechtswidrig eine Sache zum Pfande nahm, vorsätzlich fremdes Vermögen beschädigte, um sich selbst einen rechtswidrigen Vorteil zu verschaffen. Ist derartiges ungestraft zu lassen? Und, wenn man hierauf mit einem ganz einfachen „Ja"! antwortete, so könnte wieder gefragt werden: Also derartiges gestattet die Rechtsordnung? Worauf denn freilich ebenso bestimmt mit „Nein" geantwortet werden müßte.

Ein Strafgesetz des Inhalts:

> Wer vorsätzlich das Vermögen eines anderen verletzt, wird bestraft —

existiert eben nicht. Und es ist auch sehr richtig, daß ein solches

Gesetz nicht existiert, da die Schädigung fremden Vermögens im allgemeinen durch Ersatz des verursachten Schadens beseitigt wird. Wer vorsätzlich fremdes Vermögen verletzt, mag er es thun in der Absicht, selbst Vorteil davon zu haben, oder mag er diese Absicht nicht gehabt haben, der ist zu vollem Ersatz des Schadens verpflichtet, aber nicht strafbar. Strafbarkeit der vorsätzlichen Beschädigung fremden Vermögens tritt nur ein, falls die Art und Weise der schädigenden Handlung so beschaffen ist, daß das öffentliche Interesse durch die Verletzung des Privat-Interesses mit gefährdet erscheint. Die Strafbestimmungen, welche die Verletzung fremden Vermögensrechts betreffen, sind demnach auf das strikteste zu interpretieren, und dies um so mehr, als das bestehende Strafgesetz in der Bestrafung von Vermögensbeschädigungen wahrlich weit genug geht. [2])

Mag also derjenige Schuldner, dem der Gläubiger eine Sache wegnahm, seinen ihm entstandenen Schaden vor dem Civilrichter geltend machen; mag dieser den Schaden in freiester Weise würdigen, CPO. § 260 setzt ihn hiezu ja auf das umfänglichste in den Stand — und es wird bei dieser Schätzung des Schadens der Civilrichter unter anderem auch darauf seine Aufmerksamkeit richten, daß der Gläubiger eines sicheren Schuldners wohl selten Veranlassung finden wird, sich eigenmächtig ein Faustpfand von seinem Schuldner zu nehmen; daß dagegen der Gläubiger eines faulen Schuldners mehr als verzeihlich zu handeln scheint, wenn er durch Wegnahme einer diesem Schuldner gehörenden Sache sich für seine Forderung zu sichern sucht. Mag aber der Richter einen in dieser Weise sich sichernden Gläubiger noch so ungünstig beurteilen, daß der Gläubiger dadurch, daß er sich für seine Forderung durch die Wegnahme einer Sache zum Faustpfande sicherte, zum Diebe geworden sei, zu diesem Resultate kann er nicht wohl gelangen; es müßte denn etwa die Argumentation die folgende sein:

> Da es a priori feststeht, daß ein Gläubiger, der seinem Schuldner eine Sache wegnimmt, um dieselbe als Faustpfand zu haben, wegen Diebstahls bestraft werden muß;

---

[2]) Man nehme nur die Vorschrift des § 303. Wenn ein Hökerweib, die an ihrem Kram von irdenen Geschirren kein weiteres Interesse hat, als daß sie dasselbe gegen den üblichen Preis umsetzt, nicht nur einen Entschädigungsanspruch hat, falls ihr dasselbe in übermütiger Weise vorsätzlich zertrümmert wird, sondern wenn ihr auch noch das Recht des Strafantrages gewährt wird, so leistet das Gesetz doch wirklich das Denkbare, wenn es unterschiedslos gestraft wissen will.

da zwar das Gesetz die Diebstahlsstrafe von der Zueignung einer fremden Sache abhängig gemacht hat;

da zwar derjenige, der eine Sache als Pfand haben will, sie nicht als Eigentum haben will;

so kann es doch auf alles dies nicht weiter ankommen, sondern es muß — da ja wegen Diebstahls gestraft werden soll — angenommen werden, daß derjenige, der die Sache sich nicht zueignen wollte, sie sich auch nicht zugeeignet hat, dennoch die Sache sich zueignen wollte und sie sich auch zugeeignet hat.

Es wurde vorhin gesagt, daß es ein Strafgesetz des Inhalts:

Wer vorsätzlich das Vermögen eines anderen verletzt, wird u. s. w. bestraft —

nicht gäbe, daß vielmehr die Strafbarkeit der vorsätzlichen Vermögensbeschädigung von der Art und Weise, wie die Vermögensbeschädigung begangen wird, abhängt.

Hieraus scheint mir aber für die Handhabung der die Vermögensverbrechen betreffenden Strafvorschriften und speziell auch der Diebstahlsbestimmung zu folgen, daß, wo das Gesetz selbst die Vorsätzlichkeit fremder Vermögensbeschädigung nicht hervorgehoben hat — wie dies ja bei der den Betrug betreffenden Strafbestimmung geschehen — die vorsätzliche Beschädigung oder Verletzung fremden Vermögens als ein selbstverständliches Thatbestandsmoment des Vermögensdeliktes aufgefaßt werden muß.

Vollständig lautet demnach die Strafvorschrift des § 242:

„Wer vorsätzlich fremdes Vermögen dadurch verletzt, daß er eine fremde bewegliche Sache einem andern in der Absicht wegnimmt, dieselbe sich rechtswidrig zuzueignen, wird wegen Diebstahls mit Gefängnis bestraft."

Das Gesetz hat die Worte:

„Wer vorsätzlich fremdes Vermögen verletzt"

fortgelassen. Daraus schließen zu wollen, daß bezüglich der Vorsätzlichkeit fremder Vermögensbeschädigung nichts festgestellt werden dürfe, daß das Gesetz die Bestrafung des Diebstahls nirgends davon abhängig gemacht habe, daß der Thäter fremdes Vermögen habe verletzen wollen, würde sehr ungerechtfertigt sein. Man denke doch nur! man will durch Anklageerhebung und Verurteilung einen Menschen zum Diebe machen, d. h. man will ihn als einen solchen hinstellen, der, auch wenn die Ehrenstrafen gegen ihn nicht erkannt werden sollten, sich einer infamierenden Handlung schuldig gemacht hat —; und das

will man thun, gleichzeitig behauptend, daß auf den Vorsatz des Angeklagten, fremdes Vermögen zu verletzen, nichts ankomme? Das Gesetz brauchte die Worte: „Wer vorsätzlich fremdes Vermögen verletzt" in die Legaldefinition des Diebstahls nicht aufzunehmen, einmal, weil sich dieselben aus der Natur des Diebstahls als eines Vermögensdelikts von selbst ergeben, und sodann, weil diejenigen Fälle, in denen praktisch die Notwendigkeit entsteht, gerade auf diesen Teil des Thatbestandes zu rekurrieren, nur eine geringe Minderheit ausmachen mögen. Aber gerade für diese Minderheit möchte ich noch mit ein paar Worten eintreten.

Die Fälle, um die es sich hier handelt, sind ja bekannt genug: 1) X nimmt ein im Privatbesitze befindliches Gemälde und heftet an die Stelle, an welcher dasselbe aufgehängt gewesen, eine den Wert des Gemäldes übersteigende Banknote. 2) N nimmt einen Eimer, der 10 Sgr. wert ist, und legt dafür 5 Sgr. hin. 3) A kauft in einem Laden oder auf dem Markte irgend welche Sachen und nimmt dieselben mit, ohne den Kaufpreis gezahlt zu haben.

Daß in dem ersten Beispiele X fremdes Vermögen nicht habe verletzen wollen, daß er viel eher den Willen gehabt haben mag, den Eigentümer des Bildes zu bereichern, ist ja klar. Von Diebstahl kann mithin keine Rede sein, weil es an der Voraussetzung des Diebstahlsbegriffs, der vorsätzlichen Verletzung fremden Vermögens, gefehlt hat. Aber freilich *behalten* darf X das Bild nicht, sondern der Eigentümer wird es von ihm vindicieren. In diesem Falle wird eine besondere Beweiserhebung darüber, ob X fremdes Vermögen habe verletzen wollen, nicht erforderlich sein. Wohl aber würde, falls eine Anklage erhoben sein sollte, das freisprechende Urteil den Entscheidungsgrund: „Da dasjenige, was der Angeklagte gethan, einen Zweifel darüber, daß er fremdes Vermögen nicht hat beschädigen wollen, nicht aufkommen läßt und somit die Anwendung des StGB.s § 242 ausgeschlossen bleibt" enthalten müssen. (StPO. § 266. Abs. 4.)

Die Fälle, auf welche sich die Beispiele unter 2) und 3) beziehen, sind so beschaffen, daß man nicht von vorne herein sagen kann, es liege Diebstahl vor oder es sei die Annahme des Diebstahls ausgeschlossen.

Ich würde es für voreilig halten, in Fällen dieser Art es als Rechtsgrundsatz hinzustellen:

Wenn jemand eine Sache wegnimmt und für dieselbe einen den

Wert der weggenommenen Sache nicht erreichenden Geldbetrag zurückläßt, so liegt Diebstahl nicht vor;

oder:

Wenn der Käufer einer Sache, ohne den Kaufpreis zu zahlen, sich mit der vom ihm gekauften Sache entfernt, so liegt kein Diebstahl vor;

aber, wenn man das Gegenteil dieser Sätze als Rechtsgrundsatz hinstellen wollte, so würde ich auch das nicht weniger als voreilig erachten. Dasjenige, worauf es ankommt, ist vielmehr, daß für den konkreten Fall die Frage: Wollte der Angeklagte fremdes Vermögensrecht verletzen — durch thatsächliche Feststellung erledigt werde. Nicht auf die Frage kommt es an: Wollte der Thäter sich auf Kosten eines anderen bereichern, — sondern zu fragen ist: Wollte der Thäter fremdes Vermögensrecht verletzten. Und diese Frage zu beantworten, ist das Gericht in allen den Fällen, die hiezu Veranlassung bieten, von amtswegen verpflichtet. Der Angeklagte mag sich auf das Nichtvorhandensein dieses Momentes des Diebstahls-Thatbestandes verteidigungsweise berufen, wie er sich ja auch verteidigungsweise darauf berufen kann, daß er sich die weggenommene Sache nicht rechtswidrig zugeeignet habe; — aber die Berücksichtigung der Frage, ob der Angeklagte vorsätzlich fremdes Vermögensrecht verletzt habe, wird eben so wenig wie die Erörterung der Frage, ob er sich die Sache rechtswidrig zugeeignet habe, in die Hand des Angeklagten gelegt. Vielmehr ist es Sache des Gerichts, überall da, wo die Beschaffenheit des Falles dieses erfordert, die thatsächliche Feststellung über die Vorsätzlichkeit der Verletzung fremden Vermögensrechtes vorzunehmen.

Das Bedenken, das dieser Auffassung entgegengestellt wird, dürfte darin bestehen, daß eine thatsächliche Feststellung verlangt wird, die einem gesetzlichen Merkmale entspricht, welches letztere selbst von dem Gesetze in die Legaldefinition des Diebstahls nicht aufgenommen ist.

Ich habe oben bereits angeführt, daß etwas, was sich von selbst versteht, vom Gesetze nicht besonders hervorgehoben zu werden braucht, und ich möchte hier noch einen Schritt weiter gehen.

Da der Diebstahl ein Verbrechen gegen fremdes Vermögensrecht ist, da über Vermögensrechte der Berechtigte disponieren kann, so schließt die Einwilligung des Berechtigten in die Kürzung seines Vermögensrechts den Begriff jedes Vermögensverbrechens, also auch des Diebstahls aus. Wer es weiß, daß ihm etwas gestohlen werden soll, und, wenn auch nur stillschweigend, es geschehen läßt, dem gewährt

auch das römische Recht nicht die actio furti. (Vergl. l. 92 D. 47, 2.) Enger ist wohl der deutsche Diebstahlsbegriff als der des römischen furtum, nicht aber weiter. Wenn es daher im römischen Rechte nicht darauf ankam, ob der fur die Einwilligung des Berechtigten zur Wegnahme der Sache kannte, so wird es auch für den deutschen Diebstahlsbegriff gleichgültig sein, und Diebstahl dann ausgeschlossen sein, wenn derjenige, dem die Sache weggenommen, in die Wegnahme willigte, gleichviel, ob derjenige, der die Sache wegnahm, die Einwilligung des Berechtigten kannte oder nicht. Seiner Meinung nach handelt der Thäter rechtswidrig, wenn er die Sache wegnimmt, ohne die Einwilligung des Berechtigten zu kennen; aber ein Diebstahl liegt nicht vor, weil aus dem Inhalte jedes Vermögensverbrechens das „wider Willen des Berechtigten" ganz von selbst folgt. [1])

Nun ist es ja ganz richtig, daß jeder berechtigt ist, sich jeden Eingriff in sein Vermögen zu verbitten; aber die Sitte verbietet es, wie ein Harpagon seine Güter zu hüten; die Sitte verlangt es, — in verschiedenen Lebenssphären in verschiedener Art und verschiedenem Umfange — daß der eine den andern an dem, was ihm beschieden ist, mit Teil nehmen läßt. Es ist demnach durchaus nicht überall erforderlich, daß, wenn ich mir etwas, was einem anderen gehört, aneignen will, ich erst dessen Zustimmung erhalten haben muß; in nicht wenig Fällen genügt es, daß ich unter Berücksichtigung aller Umstände die Einwilligung des Eigentümers mit Grund voraussetzen darf. Einzelne Beispiele mögen, um zu verhindern, daß dem Gesagten ein zu weiter Umfang gegeben werde, hier ihren Platz finden. Ich will einen meiner nächsten Freunde zum Spaziergange abholen, finde ihn nicht zu Hause und, da ich seine Cigarren vor mir sehe, fällt mir ein, daß ich meine Cigarrentasche vergessen habe, und so nehme ich drei oder vier Stück aus der vor mir stehenden Kiste. Ich glaube nicht, daß ich irgend etwas strafbares begangen habe; denn nach den Umständen des Falles war ich zu der Annahme berechtigt, daß mein Freund mir höchstens noch mehr Cigarren gegeben hätte, aber ganz gewiß seine Einwilligung dazu, mir drei oder vier Stück zu nehmen, nicht verweigert haben würde. Oder: Ich will eine mir befreundete Familie, die etwa eine Wegstunde entfernt von mir wohnt, besuchen. Angekommen, finde ich außer den Dienstboten niemanden

[1]) Der Ansicht Merkel's im Handbuche Bd. III S. 653, nach welcher diese an sich richtige und auch von ihm gebilligte Auffassung dem StGB. gegenüber nicht aufrecht erhalten werden kann, vermag ich mich nicht anzuschließen.

zu Hause. Wenn ich jetzt von diesen verlange, daß sie mir solche Erfrischungen reichen, wie sie mir, falls die Herrschaft zu Hause gewesen wäre, auch gereicht worden wären, so entwende ich nicht Nahrungs- und Genußmittel von unbedeutendem Werte oder in geringer Menge zum alsbaldigen Verbrauche (StGB. § 370 Nr. 5), sondern ich thue etwas, wozu ich mich für befugt erachten durfte, selbst wenn der Eigentümer die Einwilligung, die von ihm erwartet werden durfte, nicht gewähren, sondern meine Bestrafung auf Grund des § 370 Nr. 5 beantragen wollte. Denn die Querköpfigkeit oder Ruppigkeit eines einzelnen kann nicht die Norm dafür aufstellen, wozu ich mich nach allgemeiner Sitte und Gewohnheit für befugt erachten darf. Etwas ganz anderes würde es freilich sein, wenn jemand, der in den fraglichen Häusern überhaupt nichts zu suchen hat, hier ein halb Dutzend Cigarren, dort ein paar Flaschen Bier wegnimmt; hier fehlt es eben an jedem Grunde für die Annahme, daß der Eigentümer seine Zustimmung zu der Wegnahme gegeben haben würde.

Aber Fälle, in denen die Zustimmung des Berechtigten zur Wegnahme der Sache angenommen werden darf, treten keineswegs nur da auf, wo es sich um Nahrungs- und Genußmittel handelt. Ich weiß z. B., daß folgendes geschehen ist; füge aber, durch jüngst erfolgte Bestrafungen wegen Diebstahls vorsichtig gemacht, hinzu, daß es schon vor länger als fünf Jahren geschehen ist. Also eine sorgsame Hausfrau will sich einen Wintervorrat von Eiern konservieren, und sie hat erfahren, daß dies sehr gut in der Weise geschieht, daß man die Eier in Wasser thut, welches mit ungelöschtem Kalk versetzt ist. Es handelte sich also um die Erlangung eines etwa faustgroßen Stückes ungelöschten Kalkes. Das Dienstmädchen weiß Rat. Ihr Bruder oder Geliebter ist Maurergeselle, der erhält den Auftrag, von dem Bau, an dem er beschäftigt ist, das gewünschte Stück Kalk mitzubringen; thut es auch, und die Frau des Hauses ist ganz glücklich, jetzt das ihr erwünscht scheinende Präparat herstellen zu können. — Also: der Maurergeselle ist des Diebstahls, das Dienstmädchen der Anstiftung zu demselben und die Frau der Hehlerei schuldig. (!) Wollte man dies im Ernste behaupten, so würde es nur die Erfahrung bestätigen, daß nicht selten sehr ungereimtes Zeug mit aller Ernsthaftigkeit behauptet wird. Von Diebstahl ist keine Rede, weil nach der ganzen Sachlage sich annehmen läßt, daß der Eigentümer des Stückes Kalk u. s. w. seine Zustimmung zur Wegnahme der Sache nicht verweigert haben würde. Noch ein Beispiel mag gestattet sein:

Mehrere junge Leute sind in froher Stimmung zusammen; man erinnert sich, daß heute der Geburtstag eines im Bade abwesenden gemeinsamen Freundes sei. Einer macht den Vorschlag, daß man sich nach der Wohnung des Abwesenden begeben, von der Wirtin den Schlüssel des Weinkellers verlangen und an Ort und Stelle so viel Wein trinken wolle, als zur ausreichenden Gesundheit des abwesenden Geburtstagskindes erforderlich sei. Und so geschah es. Die „Genußmittel", die man sich aneignete, waren weder „von unbedeutendem Werte", noch wurden sie „in geringer Menge" alsbaldig verbraucht. Trat nun auch in diesem Vorkommnisse eine Ungezwungenheit zu Tage, die von Unverschämtheit nicht sehr weit entfernt sein mochte; — zur strafrechtlichen Verfolgung gab dasselbe keine Veranlassung; denn unter Berücksichtigung aller Umstände konnte nicht wohl daran gezweifelt werden, daß der Abwesende seine Zustimmung zu dieser in seinem Hause veranstalteten Geburtstagsfeier gegeben haben würde.

Ich glaube somit, daß, da die Einwilligung des Verletzten den Begriff des Diebstahls beseitigt, auch Fälle vorkommen können, in denen der Angeklagte sich darauf berufen darf, daß er mit Fug die Einwilligung des Verletzten voraussetzen durfte. In Fällen dieser Art wird der Richter in der Lage sein, thatsächlich festzustellen, ob der Angeklagte befugt war, die Einwilligung des Verletzten vorauszusetzen. Und gelangt der Richter dazu, diese Frage zu bejahen, so wird er wegen Diebstahls nicht verurteilen dürfen.

Die Bejahung oder Verneinung dieser Frage muß allerdings, wie schon hervorgehoben, unter Zugrundelegung eines allgemeinen — objektiven — Maßstabes erfolgen; und es darf dem Verletzten hierdurch weder ein Verzeihungsrecht eingeräumt werden, noch darf durch die Unanständigkeit dessen, der nicht gewähren mag, wovon man ohne Bedenken annehmen durfte, daß er es gewähren werde, eine Handlung, bei deren Vornahme der Thäter sich nichts Böses denken konnte, zum Diebstahle gestempelt werden. Das Recht, Schadensersatz zu verlangen, bleibt natürlich demjenigen, dem die Sache weggenommen wurde.

Dieses Recht, Schadensersatz zu verlangen, resp. eine weggenommene Sache zu vindizieren, kann bestehen, ohne daß deshalb, weil es existiert, das Wegnehmen schon den Thatbestand des Diebstahls herzustellen braucht. Aber, wo nicht einmal die rechtliche Möglichkeit vorliegt, einen Schadensersatz verlangen zu können, weil sich weder für den angeblich Beschädigten noch auch für den

Richter die Möglichkeit darbietet, den Wert des erlittenen Schadens schätzen zu können, da kann selbstverständlich niemals von Diebstahl die Rede sein.

Diebstahl ist, wie schon oben erwähnt, an erster Stelle vorsätzliche Verletzung fremden Vermögensrechts. Die vorsätzliche Verletzung fremden Vermögensrechts kann aber zur rechtlichen Bedeutsamkeit nur dann gelangen, wenn der Richter auf die Frage, wie hoch sich der Schaden belaufe, irgend eine Antwort zu geben vermag. Hieraus folgt, auch ohne daß es hierzu einer ausdrücklichen gesetzlichen Bestimmung bedarf, daß „Diebstahl" an einer Sache, die keinen Schätzungswert hat, ein Widerspruch in sich selbst sein würde.[2]) Man nehme nur an: A erscheint vor dem Amtsrichter und klagt auf Entschädigung, weil X ihm eine Hand voll Heu entwendet habe. Darauf fragt der Amtsrichter: Wie hoch schätzen Sie Ihren Schaden? A: Das weiß ich nicht, denn einen Wert hatte die mir genommene Quantität Heu überhaupt nicht. Also A wird mit seiner Klage abgewiesen, da eine Vermögensbeschädigung, die weder der angeblich Beschädigte, noch auch der Richter, zu schätzen imstande ist, eine rechtliche Existenz überhaupt nicht hat. Darauf kommt aber der Staatsanwalt und erklärt, daß zwar civilrechtlich von einer Vermögensbeschädigung nicht die Rede sein möge; strafrechtlich liege aber eine Vermögensbeschädigung vor; und der Strafrichter stimmt denn auch wohl dem Staatsanwalte bei, falls er übersehen sollte, daß der Begriff der Vermögensbeschädigung, falls derselbe überhaupt existent geworden, niemals bloß civilrechtlich oder bloß strafrechtlich zur Existenz kommen kann; und daß demnach eine Vermögensbeschädigung, die civilrechtlich nicht konstatiert werden kann, auch niemals strafrechtliche Existenz habe. Wenigstens nicht nach heutigem Rechte (vergl. StGB. § 260, CPO. §§ 259. 260).

---

[2]) Das sächsische StGB. von 1868 bestimmte den Begriff des Diebstahls mit dadurch, daß die entwendete Sache einen Schätzungswert haben müsse (Art. 272). Dies deshalb, weil dasselbe Gesetzbuch (Art. 330) „Entwendungen, deren Gegenstand keinen Schätzungswert" hatte, noch besonders unter Strafe stellte. Hätte Art. 330 im früheren sächsischen StGB. gefehlt, so hätte es in Art. 272 auch der besonderen Hervorhebung des „Schätzungswertes" nicht bedurft, und als Diebstähle wären dennoch nur solche Entwendungen zu bestrafen gewesen, die sich auf Sachen, die einen Schätzungswert haben, bezogen. Das deutsche StGB. hat keine dem sächsischen StGB. Art. 330 entsprechende Vorschrift, woraus zu folgern ist, daß solche Sachen überhaupt nicht zu strafen, nicht aber, daß sie als „Diebstahl" zu bestrafen seien.

Nach gemeinrechtlichen Beweisgrundsätzen hätte dies anders sein können.

Es wäre ja möglich, nicht unter dem Gesichtspunkte der Verbrechen und Vergehen gegen das Vermögen, sondern lediglich aus polizeilichen Gründen auch die Wegnahme von wertlosen Dingen unter Strafe zu stellen. Das wäre möglich gewesen; denn was kann nicht alles das Gesetz thun; aber die Strafdrohung ist nicht getroffen; und aus diesem Schweigen des Gesetzes folgt doch wahrlich nicht, daß nun als „Diebstähle", also als Vergehen gegen fremde Vermögensrechte, auch solche Fälle anzusehen sind, in denen unter Benutzung der Grundsätze des heutigen Beweisrechts die Existenz eines Vermögensschadens überhaupt nicht konstatiert werden kann.

Ich möchte die vorstehenden Betrachtungen in folgender Weise zusammenfassen:

1) Läßt sich der Wert der weggenommenen Sache nach den Grundsätzen des heutigen Beweisrechtes überhaupt nicht schätzen, so liegt, weil keine Vermögensbeschädigung, so auch kein Diebstahl vor.
2) Selbst wenn eine solche Schätzung möglich wäre, bleibt der Begriff des Diebstahls ausgeschlossen, wo der Wegnehmende mit Fug voraussetzen durfte, daß der Berechtigte seine Einwilligung zur Wegnahme nicht versagen werde.
3) Wer einem anderen eine Sache wegnimmt, nicht in der Absicht, sich dieselbe zuzueignen, sondern dieselbe als Faustpfand zu besitzen, begeht keinen Diebstahl.

Auf ein sehr anderes Gebiet der Lehre vom Diebstahl führt uns das Urteil des II. Strafsenats vom 19. Oktober 1880 (Bd. II. Nr. 148. S. 354 ff.). (Die Entscheidungsgründe nehmen auf ein anderes Urteil „des Reichsgerichts" vom 13. Mai 1880 Bezug, welches letztere Urteil aber in den „Entscheidungen" nicht abgedruckt ist.)

Der Fall ist folgender:

Die Angeklagte Z. hatte einen einfachen Diebstahl (StGB. § 242) begangen. Vorbestraft war die Angeklagte wegen einfachen Diebstahls (StGB. § 242) und auf Grund der preußischen Feldpolizei-Ordnung

vom 1. November 1847 / 13. April 1856 §§ 41—43, § 45 Abs. 2 wegen Wegnahme einer Sache in gewinnsüchtiger Absicht. [1])

Frage: Wenn § 244 des StGB.s bestimmt: „Wer im Inlande als Dieb .... bestraft worden ist, darauf abermals eine dieser Handlungen begangen hat und wegen derselben bestraft worden ist, wird, wenn er einen einfachen Diebstahl (§ 242) begeht, mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren .... bestraft"

ist dann den Voraussetzungen des § 244 genügt, wenn der wegen eines einfachen Diebstahls zu Verurteilende nur einmal „als Dieb" und einmal wegen „Wegnahme einer Sache in gewinnsüchtiger Absicht" nach den angeführten Vorschriften der Feldpolizei-Ordnung bestraft worden ist?

Das angeführte Urteil bejaht diese Frage.

Der entscheidende Grund für die Bejahung ist folgender: „Die in den §§ 41—43 der preußischen Feldpolizei-Ordnung charakterisierten einfachen Feldfrevel sind allerdings nicht unter den Begriff eines gemeinen Diebstahls gebracht, vielmehr als besondere Straffälle qualifiziert und mit selbständigen Strafen bedroht. Auf diese finden daher auch nur die Vorschriften dieses Spezialgesetzes, nicht die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuches über den Diebstahl Anwendung" .... „Wird jedoch in den Fällen der §§ 41—43 der Feldpolizei-Ordnung in der Fassung des Gesetzes vom 13. April 1856 über die dort vorgesehenen Thatbestandsmerkmale hinaus eine Wegnahme in gewinnsüchtiger Absicht konstatiert, so tritt damit notwendig die Strafthat aus dem Rahmen dieser einfachen Feldfrevel heraus und nimmt nunmehr wieder den Charakter eines gemeinen Diebstahls im Sinne des Strafgesetzbuches an, auf welchen dann konsequenter Weise alle über den Diebstahl im Strafgesetzbuch getroffenen Bestimmungen, also auch die Rückfallsvorschriften des § 244 a. a. O., Anwendung finden."

Zunächst kommt es auf den Inhalt des Gesetzes an.

§ 45 des Gesetzes vom 13. April 1856 lautet wörtlich:

„Ist in den Fällen der §§ 41—43 eine Beschädigung fremden Eigentums aus Rache oder Bosheit verübt, so trifft den Thäter die Strafe der Vermögensbeschädigung.

[1]) Diese Strafbestimmungen sind seit dem 1. Juli 1880 außer Kraft getreten. Vergl. Feld- und Forstpolizeigesetz vom 1. April 1880 (Ges.S. S. 230 ff. § 95. § 96 Abs. 2.

Wenn in den Fällen der §§ 41—43 eine Wegnahme in gewinnsüchtiger Absicht stattgefunden hat, so kommen die Strafen des Diebstahls zur Anwendung."

Nun wird man nicht zweifeln, daß, wer beispielsweise (§ 43 Nr. 1) „Einfriedigungen, Baum- oder Prellpfähle, oder Brücken auf Privatwegen beschädigt oder zerstört, hierdurch dasjenige gethan hat, was auch StGB. § 303 in der allgemeinen Fassung „Wer vorsätzlich und rechtswidrig eine fremde Sache beschädigt oder zerstört" für strafbar erklärt hat. Vollkommen richtig würde es also mit Bezug auf das hier gewählte Beispiel sein, wenn man in Anlehnung an die Entscheidungsgründe des II. Straffenats sagen wollte: das in § 43 Nr. 1 der Feldpolizeiordnung vom 13. April 1856 charakterisirte Delikt ist seiner Natur nach nichts anderes als das vom StGB. § 303 vorgesehene Vergehen der Sachbeschädigung. Es ist aber dieses in § 43 Nr. 1 vorgesehene Delikt als ein besonderer Straffall qualifiziert und mit einer selbständigen Strafe bedroht. Wird jedoch in dem Falle des § 43 Nr. 1 eine Beschädigung fremden Eigentums aus Rache oder Bosheit konstatiert, so tritt die Strafthat aus dem Rahmen der einfachen Feldfrevel heraus und nimmt den Charakter der Sachbeschädigung im Sinne des Strafgesetzbuches an. Dies kann man sagen, weil das in § 43 Nr. 1 vorgesehene Delikt seiner Natur nach Sachbeschädigung, oder — wie das damals geltende preußische Strafgesetzbuch es bezeichnete — Vermögensbeschädigung ist. Die Worte des § 45: „so trifft den Thäter die Strafe der Vermögensbeschädigung" würden hierzu allein nicht berechtigt haben. Hätten wir daher eine Strafvorschrift, welche in Bezug auf StGB. § 303 in analoger Weise dasjenige bestimmte, was § 244 in Bezug auf § 242 bestimmt, so würde auch diese angenommene Rückfallsbestimmung dann anzuwenden sein, wenn die erste oder die zweite der begangenen Sachbeschädigungen nach Feldpolizeiverordnung § 43 Nr. 1. § 45 Abs. 1 bestraft worden wäre.

Stünde es nun ebenfalls fest, daß alle „Wegnahmen", welche nach Feldpolizeiordnung §§ 41—43 zu strafen sind, Diebstähle im Sinne des StGB.'s § 242 wären, so könnte auch nicht daran gezweifelt werden, daß § 244 in Anwendung kommen müßte, wenn eine der Vorbestrafungen nicht auf Grund des § 242 oder 243, sondern auf Grund einer der Vorschriften der §§ 41—43. 45 der Feldpolizeiordnung erfolgt wäre. Der II. Straffenat erledigt dies Bedenken mit den Worten: „Wird eine Wegnahme in gewinnsüchtiger

Absicht konstatiert, so tritt damit notwendig die Strafthat aus dem Rahmen der einfachen Feldfrevel heraus und nimmt nunmehr den Charakter eines gemeinen Diebstahls im Sinne des Strafgesetzbuches an." Es wäre noch Eins möglich; nämlich, daß die Strafthat zwar aus dem Rahmen der einfachen Feldfrevel herausträte, und ohne Diebstahl zu werden, als ein Fall des qualificierten Feldfrevels sich darstellte, welcher statt mit Geldbuße von fünf Silbergroschen bis zu drei Thalern (resp. 10 Sgr. bis zu 20 Thlrn., resp. 15 Sgr. bis 10 Thlrn.) mit „Gefängnis" zu bestrafen ist. Ob das eine oder ob das andere der Fall ist, dafür können die Worte des § 45 a. a. O. „so kommen die Strafen des Diebstahls zur Anwendung" keine Entscheidung liefern.

Denn daß man für ein Verbrechen die Strafe bestimmt, die für ein anderes, vielleicht vollkommen heterogenes Verbrechen festgesetzt ist, ist ja nichts ungewöhnliches. Wenn es z. B. in den Digesten heißt: (l. 1 D. 48. 8) Lege Cornelia de sicariis et veneficis tenetur, qui hominem occiderit — und wenn es dann weiter heißt (l. 3 eod. § 4) et qui hominem libidinis vel promercii causa castraverit, ex senatus consulto poena legis Corneliae punitur — so wird man nicht annehmen, daß diejenigen, die das zuletzt erwähnte Senatuskonsult erließen, die Kastration als eine Art der Tötung aufgefaßt hätten. Aber man braucht ja nicht auf das römische Recht zurückzugehen. Das deutsche Strafgesetzbuch bedient sich einer ganz ähnlichen Ausdrucksweise. Wenn es in StGB. § 255 heißt: „Wird die Erpressung durch Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben begangen, so ist der Thäter gleich einem Räuber zu bestrafen" — so hat doch das Gesetz damit nicht sagen wollen, daß die unter den Voraussetzungen des § 255 begangene Erpressung ein Raub sei, sondern nichts Weiteres ist gesagt, als daß die so begangene Erpressung nicht mit Gefängnis von einem Monat bis zu fünf Jahren (StGB. § 253), auch nicht mit Zuchthaus von einem bis zu fünf Jahren (StGB. § 254), sondern mit Zuchthaus von einem bis fünfzehn Jahren — bei Annahme mildernder Umstände mit Gefängnis nicht unter sechs Monaten (StGB. § 249) — resp. mit Zuchthaus von fünf bis fünfzehn Jahren — bei Annahme mildernder Umstände mit Gefängnis nicht unter einem Jahre (StGB. § 250) — bestraft werden solle.[2]) Und wenn StGB. § 252 be-

[2]) Beiläufig mag bemerkt werden, daß StGB. § 255 wohl auch eine härtere

stimmt, daß, wer bei einem Diebstahle auf frischer That ergriffen, gegen eine Person Gewalt verübt u. s. w., um sich im Besitze des gestohlenen Gutes zu erhalten, einem Räuber gleich zu bestrafen sei; — so hat doch damit gewiß nicht gesagt werden sollen, daß einen Raub begehe, wer sich im Besitze des gestohlenen Guts erhalten wolle. Auch ist das Strafgesetzbuch sehr weit entfernt gewesen, weil es die Strafe des Raubes in den Fällen der §§ 252. 255 diktierte, es als selbstverständlich anzusehen, daß die für den Raub bestimmte Rückfallsstrafe auch in den Fällen verwirkt sei, wo die Vorbestrafung auf Grund des § 252 oder des § 255 erfolgt war; sondern das Gesetz findet Veranlassung, es ausdrücklich anzuordnen, daß auch eine Vorbestrafung aus § 252 oder § 255 die Rückfallsstrafe des Raubes bedingen solle.[3]) Und in ganz ähnlicher Weise drückte sich auch das zur Zeit des Erlasses der Feldpolizei-Ordnung geltende preußische Strafgesetzbuch aus. (Vergl. Preuß. StGB. §§ 236. 230 Abs. 2. 233 Nr. 1.)

Das Strafgesetzbuch § 244 sagt nun aber:

„Wer im Inlande als Dieb, Räuber oder gleich einem Räuber oder als Hehler bestraft worden ist" u. s. w.

Es ist also bezüglich der Vorbestrafungen zwar erwähnt der Räuber, d. h. derjenige, der einen „Raub" (StGB. § 249) begangen hat, wie auch derjenige, der keinen Raub begangen hat, aber (StGB. §§ 252. 255) „gleich einem Räuber" bestraft worden ist, während, was den Diebstahl anbetrifft, nur „der Dieb" und nicht derjenige erwähnt ist, der wegen eines mit dem Diebstahl in näherem oder entfernterem Zusammenhange stehenden Vergehens mit der Strafe des Diebstahls belegt worden ist. Hiernach kann es einem Zweifel nicht unterliegen, daß eine in Gemäßheit der §§ 41—43. 45 ergangene Bestrafung für StGB. § 244 nur dann in Betracht kommen kann, wenn das mit der Strafe des § 242 belegte Delikt selbst „Diebstahl" im Sinne des § 242 ist.

Strafe ich nun nach der Feldpolizei-Ordnung §§ 41—43. 45, so

Strafe als die des § 254 gewollt haben mag. Da aber sowohl § 249 wie auch § 250 mildernde Umstände zulassen, so kann der aus § 255 zu Bestrafende mit einer sehr viel geringeren als der in § 254 vorgesehenen Strafe abkommen.

[3]) Ist die Vorbestrafung wegen Raubes erfolgt und ist jetzt wegen Erpressung (§ 255) zu strafen, so findet natürlich § 250 Nr. 5 Anwendung, weil § 255 diejenige Bestrafung will, die zu verhängen gewesen wäre, wenn der Thäter statt der Erpressung (§ 255) einen Raub begangen hätte.

muß ich feststellen: 1) daß eine Wegnahme stattgefunden hat; 2) daß diese Wegnahme in gewinnsüchtiger Absicht stattgefunden hat; nicht aber ist festzustellen, daß die Wegnahme in der Absicht rechtswidriger Zueignung stattgefunden hat.

Strafe ich dagegen nach StGB. § 242, so muß ich festellen: 1) daß eine Wegnahme stattgefunden habe; 2) daß die Wegnahme in der Absicht rechtswidriger Zueignung stattgefunden habe; nicht aber ist festzustellen, daß die Wegnahme in gewinnsüchtiger Absicht stattgefunden habe.

Daß es sich somit nicht um die gleichen Delikte handelt, dürfte klar sein.

Aber vielleicht wendet man ein: Die „gewinnsüchtige Absicht" involviert die rechtswidrige Zueignung. Wer sich in „gewinnsüchtiger Absicht" etwas zueignet, ist nicht nur ein „Dieb", sondern sogar mehr als ein Dieb, nämlich ein gewinnsüchtiger Dieb.

Ueberblickt man nun die Einzelbestimmungen der §§ 41—43, so zeigt sich, daß in denselben von „Wegnehmen" überhaupt niemals, von „Entwenden" nur an einer Stelle (§ 42 Nr. 2 — wer aus Gärten u. s. w. Bodenerzeugnisse u. s. w. entwendet) gesprochen wird. Da nun § 45 nicht bloß diese eine Stelle der voraufgehenden Strafbestimmungen erwähnt, sondern ganz allgemein von einer Wegnahme in den Fällen der §§ 41—43 spricht, so wird es zulässig sein, an ein Wegnehmen im Sinne der §§ 41—43 in allen denjenigen Fällen zu denken, in denen man im gewöhnlichen Leben von „wegnehmen" spricht. Also, wenn ich den im Nachbargarten liegenden Spaten nehme, um mit demselben in meinem Garten zu arbeiten, so nehme ich eben den Spaten aus dem Nachbargarten weg. Nun heißt es in § 41 Nr. 4: „Wer unbefugter Weise fremde, auf dem Felde zurückgelassene Ackergeräte gebraucht, wird u. s. w. bestraft." Der Angeklagte hatte nun einen auf dem Felde zurückgelassenen Pflug weggenommen und mit demselben das benachbarte Feld bearbeitet, weil der Eigentümer dieses letzteren ihm versprochen hatte, daß er, falls sein Feld heute noch umgepflügt würde, doppelten Tagelohn zahlen wollte. Es lag somit eine Wegnahme in gewinnsüchtiger Absicht vor; die Bestrafung hat somit in Gemäßheit des § 45 Abs. 2 zu erfolgen. Daß aber eine solche Vorbestrafung zur Anwendung des StGB.s § 244 vollkommen ungeeignet sein würde, bedarf auch keiner weiteren Ausführung.

Aber selbst in den Fällen, in denen die in der Feldpolizei-Ordnung

vorgesehenen „Wegnahmen" zugleich ein widerrechtliches Zueignen mit enthalten, wird man Bedenken tragen müssen, von „Diebstählen" im Sinne des § 242 des StGB.s zu sprechen. Denn daß es besondere Gesetze über den Forstdiebstahl, über den Felddiebstahl, über unbefugtes Aneignen von Mineralien u. s. w. giebt, das hat doch nicht darin seinen Grund, daß besondere Arten von Diebstählen mit einer besonderen Strafe belegt werden sollten; sondern der Grund für diese Spezialgesetze ist doch in der historischen Entwickelung zu finden, die der Diebstahlsbegriff im deutschen Recht genommen hat. Eine Sache, die in der Gewer des Berechtigten sich befand, war im älteren deutschen Rechte Objekt des Diebstahls, nicht aber eine Sache, die sich in der Gewer des Verletzten nicht befand. Wegnahmen solcher Sachen konnten gebüßt, konnten bürgerlich, konnten auch peinlich gestraft werden, aber „Diebstähle" waren es nicht. (Vergl. CCC. 158. 159 im Vergleich mit Ssp. II. 28 und II. 13. § 1.) Der Begriff der „Gewere" mag verloren gegangen sein, aber die Unterscheidung zwischen „Wegnahmen", die „Diebstahl" sind, und „Wegnahmen", die nicht „Diebstahl" sind, dieser Unterschied hat sich erhalten, und dieser Unterschied tritt eben in den Spezialgesetzen zu Tage, welche neben dem Strafgesetzbuche bestehen und neben dem Strafgesetzbuche bestehen können, weil die in den Spezialgesetzen erwähnten „Wegnahmen" eben nicht „Diebstähle" sind. Wären die „Wegnahmen in gewinnsüchtiger Absicht" Diebstähle im Sinne des StGB.s § 242 und könnten sie aus diesem Grunde zur Anwendung des § 244 mit verwertet werden, so würden die Strafvorschriften des Feldpolizeigesetzes und mancher anderen in Spezialgesetze aufgenommenen Strafbestimmungen Materien betreffen, welche „Gegenstand des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich sind" (Einf.Ges. zum StGB. § 2); dann würden auch § 2 Abs. 1 und § 2 Abs. 2 des Einf.Ges.s zum guten Teil sich selbst widersprechen, während dies nicht der Fall ist, wenn man zwischen „Diebstahl" und „Wegnahmen", die nicht Diebstahl sind, richtig unterscheidet.

Gelange ich so zu dem Satze, daß auch die gewinnsüchtige, mit der Diebstahlsstrafe zu belegende Wegnahme (Feldpolizei-Ordnung § 45) nicht geeignet ist, eine zur Anwendung des StGB.s § 244 geeignete Vorbestrafung zu bilden, so muß ich doch diesen Satz noch dem Grunde gegenüber prüfen, den der II. Strafsenat als unterstützenden Grund seinem Hauptgrunde hinzufügt.

Es heißt nämlich in den Entscheidungsgründen a. a. O. 357:

„Eine Stütze für die oben entwickelte Auffassung bietet auch die Verordnung vom 25. Juni 1867, betr. das Strafrecht und das Strafverfahren in dem im Jahre 1866 mit der preußischen Monarchie vereinigten Landesteile dar. Der Art. III dieser Verordnung, welcher unter §§ 1—4 die §§ 41—43 und 45 der vorallegierten preuß. Feldpolizei-Ordnung aufführt, schreibt vor, daß auf die in diesen gesetzlichen Bestimmungen unter Strafe gestellten Feldfrevel die Vorschriften der §§ 215—224. 349 Nr. 3 und 7 (und § 281) des preußischen StGB.s insoweit zur Anwendung kommen sollten, als auf dieselben in jenen Bestimmungen selbst verwiesen werde.

Da nun der mit § 45 Abs. 2 der Feldpolizei-Ordnung übereinstimmende § 4 Abs. 2 Art. III a. a. O. auf die Strafen des Diebstahls verweist, so ist damit die Anwendung aller im Art. III erwähnten Diebstahlsvorschriften des Strafgesetzbuchs, also auch des den rückfälligen Diebstahl betreffenden § 219 des StGB.s, an dessen Stelle jetzt § 244 des StGB.s getreten, geboten.

Damit ist eine authentische Interpretation des § 45 der Feldpolizei-Ordnung gegeben."

Die Sache verhält sich in folgender Weise:

Durch die hier angeführte Verordnung vom 25. Juni 1867 wurden doch in den neuen preußischen Provinzen die strafrechtlichen und strafprozessualischen Verhältnisse neu geregelt, indem teils schon in den alten Provinzen bestehende Gesetze, wie namentlich das preußische Strafgesetzbuch, auch für die neuen Provinzen publiziert, teils neue Gesetze, wie namentlich die Strafprozeßordnung, erlassen wurden. Nun bestimmt Art. I der citierten Verordnung, daß das preußische Strafgesetzbuch — seinem ganzen Inhalte nach — vom 1. September 1867 an in den neuen Provinzen Gesetzeskraft haben solle. Art. II erweitert dies, indem hier noch einzelne Gesetze angeführt werden, die neben dem Strafgesetzbuche Geltung haben sollen, worauf dann Art. III wörtlich in folgender Weise fortfährt:

„Auf die in den nachfolgenden Bestimmungen unter Strafe gestellten Feldfrevel kommen die Vorschriften der §§ 215—224. 349 Nr. 3 und 7, und § 281 des Strafgesetzbuchs **nur** in soweit zur Anwendung, als auf dieselben nachstehend verwiesen wird" — worauf denn unter §§ 1—4 die §§ 41. 42. 43. 45. der Feldpolizei-Ordnung abgedruckt sind.

Ich glaube der Zweck der hier so eben wörtlich mitgeteilten Vorschrift des Art. III ist zunächst der, die bezeichneten Paragraphen des StGB.s für die in §§ 1—4 aufgezählten Feldfrevel außer Kraft zu setzen. Wenn denn auch immerhin die Schlußworte darauf hinweisen, daß einzelne der genannten Strafgesetzbuchvorschriften auf die in §§ 1—4 aufgezählten Feldfrevel in Anwendung zu bringen sein werden, so ist damit doch nichts weiter gesagt, als daß unter den Vorschriften der §§ 1—4 sich einzelne finden werden, welche von der Regel, — daß nämlich die Strafgesetzbuchsparagraphen außer Kraft gesetzt sind — einzelne Ausnahmen statuieren. Aber, wenn man sich nun auch den Umfang dieser Ausnahmen noch so weitreichend denken mag; — das kann man doch füglich nicht annehmen, daß im Laufe der §§ 1—4 alle in Art. III außer Kraft gesetzten Vorschriften des Strafgesetzbuches als wiederum in Kraft gesetzte sich vorfinden werden. Wenn demnach § 4 den § 45 der Feldpolizei-Ordnung wörtlich wiederholt, so folgt daraus, daß Art. III den § 219 (jetzt § 244 des deutschen Strafgesetzbuchs) des preußischen Strafgesetzbuchs außer Kraft gesetzt hat, doch gewiß nichts dafür, daß die nach § 4 resp. § 45 mit der Diebstahlsstrafe zu belegenden Feldfrevel die Anwendung des preußischen StGB.s § 219 resp. des § 244 des deutschen Strafgesetzbuchs rechtfertigen würden. Dies kann der Fall sein, kann aber auch nicht der Fall sein; ob das eine oder das andere das richtige, wird durch die Interpretation festzustellen sein, und für diese kann man in der Thatsache, daß Art. III den § 219 des preuß. StGB.s zusammen mit anderen Vorschriften außer Kraft gesetzt hat, ein Hülfsmittel nicht finden. Will man die oben mitgeteilten Worte des Art. III als Interpretationsmittel für § 4 resp. § 45 verwerten, so läßt sich aus ihnen allenfalls folgendes entnehmen: Da Art. III schlechthin und ohne Ausnahme nur „Feldfrevel" im Auge hat, da er einen allgemeinen Ausdruck wie etwa „Vergehen", „Übertretung" oder „strafbare Handlung" gänzlich vermeidet, so kann man auch nur zwischen solchen „Feldfreveln", bei deren Bestrafung die §§ 215—224 u. s. w. ausgeschlossen bleiben, und solchen „Feldfreveln" unterscheiden, bei deren Bestrafung die §§ 215—224 mehr oder minder heranzuziehen sein möchten. Aber die eine wie die andere Kategorie von „Feldfreveln" bleibt eben „Feldfrevel"; und da StGB. § 244 als Vorbestrafung die Bestrafung wegen „Diebstahls" verlangt, so kann § 244 da nicht zur Anwendung kommen, wo die

Vorbestrafung ein gleichviel ob der einen oder der anderen Kategorie angehörender „Feldfrevel" war.

Ich muß also bekennen, es schlechterdings nicht zu verstehen, wie der II. Strafsenat in Art. III der Verordnung vom 25. Juni 1867 einen seine Entscheidung unterstützenden Grund zu finden vermocht hat; günstigsten Falles steht diese Gesetzesbestimmung der Frage, die dem II. Strafsenat zur Entscheidung vorlag, ganz indifferent gegenüber. Mir würde freilich alles klar sein, wenn die Annahme gestattet wäre, daß der II. Strafsenat den Art. III. a. a. O. so gelesen hätte, wie derselbe in den Entscheidungsgründen mitgeteilt worden ist. Bei dieser Reproduktion des Art. III ist nämlich das oben bei Mitteilung des Art. III scharf hervorgehobene Wort „nur" weggelassen. Lese ich nun das Gesetz in dieser Amendierung, also in folgender Weise:

> „Auf die in nachfolgenden Bestimmungen unter Strafe gestellten Feldfrevel kommen die Vorschriften der §§ 215—224 u. s. w. in soweit zur Anwendung, als auf dieselben nachstehend verwiesen wird" —

so ist es ja klar, daß diese Gesetzesformel etwas ganz anderes sagt, als diejenige, die am 25. Juni 1876 wirklich publiziert worden ist. Bei dieser amendierten Fassung würde der Gesetzgeber allerdings darauf hinweisen, daß alle von ihm hervorgehobenen Strafgesetzbuchsparagraphen bei den „in den nachfolgenden Bestimmungen unter Strafe gestellten Feldfreveln" zur Anwendung kommen werden, also auch die Vorschrift des § 219 (vgl. StGB. § 244).

Nun sind aber doch bekanntlich selbst Konjekturen, die gelegentlich einmal ein unbequemes non beseitigen, die allerbedenklichsten. Und hier würde es sich ja nicht um Konjektur, sondern um Amendierung des in authentischem Texte vorliegenden Gesetzes handeln. So bleibt denn kaum etwas anderes übrig, als anzunehmen, der II. Strafsenat habe das von ihm citierte Gesetz zwar richtig gelesen, dasselbe aber so verstanden, wie es in den Entscheidungsgründen reproduciert worden ist.

III. Beleidigung — falsche Anschuldigung — Öffentlichkeit des Verfahrens.

(Für die folgenden Erörterungen soll bezüglich der Lehre von den Beleidigungen nur die Bedeutung des StGB.s § 193 behandelt werden. Hierzu geben Veranlassung die Urteile des III. Strafsenats vom 17. Januar 1880, Entscheidungen Bd. I. Nr. 40 S. 83; vom 24. Dezember 1879 Bd. I. Nr. 66 S. 128; des II. Strafsenats vom 16. März 1880 Bd. I. Nr. 154 S. 317; vom 30. April 1880 Bd. I. Nr. 191 S. 406; des III. Strafsenats vom 12. Juni 1880 Bd. II Nr. 67 S. 180; des II. Strafsenats vom 21. September 1880 Bd. II. Nr. 103 S. 251.

Bezüglich der falschen Anschuldigung kommen in Betracht die Urteile des I. Strafsenats vom 8. Dezember 1879 Bd. I. Nr. 129 S. 233 und des II. Strafsenats vom 16. Januar 1880 Bd. I. Nr. 38 S. 80.

Die Öffentlichkeit des Verfahrens soll nur insoweit Gegenstand der Behandlung werden, als sie mit der Lehre von der Beleidigung im Zusammenhange steht. Hierzu giebt das Urteil des I. Strafsenats vom 20. November 1879 Bd. I. Nr. 8 S. 19 Veranlassung.) [1])

Bevor ich in das Detail eingehe, möchte ich einzelne Fragen voraufschicken, wenn auch deren Beantwortung sich eigentlich von selbst versteht.

Also:

1) Habe ich jemals, gleichviel unter welchen Umständen oder Voraussetzungen, das Recht, einen anderen zu „beleidigen"?

Auf diese Frage kann natürlich nicht anders als mit einem unbedingten „Nein" geantwortet werden. Denn die Beleidigung ist eine strafbare Handlung; und eine strafbare Handlung zu begehen, hat niemand ein Recht, und es giebt keinerlei Umstände oder Voraussetzungen, die das Recht, eine strafbare Handlung zu begehen, entstehen lassen könnten.

2) Können „Beleidigungen" ungestraft bleiben? Unzweifelhaft. (Versäumung des Strafantrags, Verjährung, StGB. § 199.)

3) Ist es möglich, daß ich eine „Beleidigung" begehen kann, wenn ich nur das thue, was zu thun ich ein Recht habe?

Unbedingt „Nein". Denn da die „Beleidigung" eine strafbare und somit rechtswidrige Handlung ist, so kann sie da nicht zur Existenz gelangen, wo nur dasjenige geschieht, was in Ausübung

[1]) Vergl. bezüglich der die „falsche Anschuldigung" betreffenden Urteile die Abhandlungen von Herzog im Gerichtssaal Bd. XXXII. S. 81 ff. und Bd. XXV. S. 379.

eines Rechts geschieht. Daß ein anderer dadurch, daß ich das thue, was mein Recht, unter Umständen meine Pflicht ist, sich für verletzt halten kann, bleibt natürlich nicht ausgeschlossen. Das ist aber auch gleichgültig; denn der Begriff der Beleidigung ist davon unabhängig, ob sich der andere für verletzt oder für beleidigt hält.

4) Kann ich dasjenige, was zu thun ich berechtigt bin, dazu mißbrauchen, um einen andern zu beleidigen?

Unzweifelhaft! Denn der Mißbrauch des Rechts ist, soweit der Mißbrauch reicht, nicht mehr Recht, sondern rechtswidrig. Das Rechtswidrige kann aber auch eine strafbare Handlung und somit auch eine Beleidigung sein.

Vorstehendes mag ausreichend sein, um die Interpretation des § 193 vorzubereiten.

Ausgeschlossen bleibt selbstverständlich die Auffassung des § 193, als ob derselbe eine Anzahl von „Beleidigungen" zusammengestellt hätte, die der Regel nach jeder zu begehen berechtigt sein solle und die nur unter gewissen Voraussetzungen zu strafen seien. Dies bleibt ausgeschlossen, weil eine solche Bestimmung ein kompletter Unsinn sein würde.

Wohl aber kann folgendes durch § 193 bestimmt sein: Entweder

1) Es giebt Handlungen, die zwar Beleidigungen sind, die aber, obwohl Beleidigungen, straflos bleiben sollen, falls nicht das Hinzutreten besonderer Umstände die Strafbarkeit auch dieser Beleidigungen bedingt;

oder

2) Es giebt Handlungen, die keine Beleidigungen, sondern berechtigte Handlungen sind und die deshalb natürlicherweise auch nicht gestraft werden können. Da aber jedes Recht gemißbraucht und in seinem Mißbrauch zu einer strafbaren Handlung werden kann, so kann auch der Mißbrauch eines Rechts sich zu einer Beleidigung gestalten, die dann natürlicherweise, wie andere Beleidigungen auch, zu strafen ist.

Wäre § 193 so zu interpretieren, wie dies unter 1) angenommen wurde, so wäre die Sache in folgender Weise zu konstruieren:

Der Kläger hat seine Klage derartig zu begründen, daß er darthut, dasjenige, was der Angeklagte gethan, entspreche den gesetzlichen — rechtsgrundsätzlichen — Merkmalen der Beleidigung. Der Angeklagte giebt dies zwar zu, beruft sich aber einredeweise auf § 193, indem er ausführt, daß die von ihm begangene Beleidigung

zu denjenigen Beleidigungen gehöre, welche nicht gestraft werden sollen. Jetzt können natürlich zwei Fälle eintreten: Entweder der auf § 193 gestützte Einwand wird von dem Richter als unbegründet verworfen, d. h. es wird dahin entschieden, daß die von dem Angeklagten begangene Beleidigung nicht zu den durch § 193 für straflos erklärten Beleidigungen gehöre und daß somit, da der Strafausschließungsgrund, den § 193 enthalte, auf den vorliegenden Fall nicht Anwendung finde, der Angeklagte wegen der von ihm begangenen Beleidigung zu verurteilen sei. Oder der auf § 193 gestützte Einwand wird für begründet erklärt, und dies würde zur Freisprechung führen, weil die für erwiesen angenommene That (StPO. § 266 Abs. 4) in Gemäßheit des § 193 für nicht strafbar zu erachten sei. Aber in diesem letzteren Falle stände dem Ankläger noch die Replik zur Disposition, daß, obwohl die vom Angeklagten begangene Beleidigung den durch § 193 vorgesehenen Beleidigungsfällen zuzuzählen sei, die Bestrafung des Angeklagten doch um deswillen erfolgen müsse, weil diejenigen besonderen Umstände vorliegen, bei deren Vorhandensein auch die durch § 193 für straflos erklärten Beleidigungen einen strafbaren Charakter annehmen. Die Verurteilung oder die Freisprechung des Angeklagten wird somit von dem Gelingen oder Mißlingen eines Replikenbeweises abhängen.

Ich glaube nun, daß diese Auffassung des § 193, nach welcher dieser Paragraph bis zu den Worten „und ähnliche Fälle" einen Strafausschließungsgrund für begangene Beleidigungen, und der Schluß wiederum eine Aufhebung des in den voraufgegangenen Worten enthaltenen Strafausschließungsgrundes enthielte, sich beim ersten unbefangenen Hinblick auf das Gesetz als haltlos erweisen muß.

Das Gesetz sagt ja nicht — wie dies § 199, wo von einem Strafausschließungsgrunde allerdings die Rede ist, in entsprechender Weise thut:

> Wenn Beleidigungen in tadelnden Urteilen über wissenschaftliche u. s. w. Leistungen, ingleichen, wenn Beleidigungen in Äußerungen, welche zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten gemacht werden, begangen werden, so sollen dieselben nur insofern gestraft werden, als u. s. w.

Und doch müßte man dem Sinne nach den § 193 so lesen, wie dies eben geschehen ist, wenn man in demselben Strafausschließungsgründe für begangene Beleidigungen erblicken wollte:

> Wie würde sich nun aber erst der Schluß des § 193 aus-

nehmen, wenn man ihn mit dem so gelesenen Anfange in Verbindung bringen wollte.

„Wenn Beleidigungen in tadelnden Urteilen über wissenschaftliche u. s. w. Leistungen .... begangen werden, und ähnliche Fälle von Beleidigungen sind nur insoweit strafbar, als das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äeußerung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgehen." (?)

Steht es nach dem Vordersatz fest, daß eine Beleidigung begangen sei, so kann der Nachsatz doch nicht die Existenz der Beleidigung bezweifeln!

Freilich, man kann auch die so eben angenommene Gesetzesformel noch logisch rechtfertigen. Man braucht nur so zu argumentieren: Es giebt Äußerungen, die Beleidigungen sind, auch ohne daß es auf die Form der Äußerung oder auf die Umstände, unter welchen sie geschah, irgendwie ankommt; und es giebt auch Beleidigungen, die nur dann erkannt werden, wenn man auf die Form der Äußerung oder auf die Umstände, unter denen sie geschah, Rücksicht nimmt. Die Doktrin pflegte erstere mit dem Ausdruck absolute, letztere mit dem Ausdruck relative Beleidigungen zu bezeichnen. Und so ließe sich denn allerdings in der angenommenen Gesetzesformel der scheinbare Widerspruch zwischen Vordersatz und Nachsatz dadurch beseitigen, daß man sagte: der § 193 hat anordnen wollen, daß Beleidigungen in tadelnden Urteilen u. s. w. nur insofern gestraft werden sollen, als es sich um s. g. relative Beleidigungen, nicht aber dann, wenn es sich um absolute Beleidigungen handelt. Ich zweifle allerdings nicht, daß man lieber den Widerspruch bestehen lassen, als denselben auf solche Weise beseitigen möchte.

Dies alles zeigt wohl, daß § 193 unrichtig aufgefaßt wird, wenn man ihn dahin auffaßt:

Es giebt Handlungen, die zwar Beleidigungen sind, die aber, obwohl Beleidigungen, straflos bleiben sollen, falls nicht das Hinzutreten besonderer Umstände die Strafbarkeit dieser Beleidigungen bedingt.

Lesen wir nun das Gesetz so, wie es wirklich dasteht:

„Tadelnde Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen, ingleichen Äußerungen, welche zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden, sowie Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen, dienstliche

Anzeigen oder Urteile von Seiten eines Beamten und ähnliche Fälle — — — —

Wenn man hier abbräche, und sich die Frage vorlegte: was kann das Strafgesetz bezüglich dieser und ähnlicher Fälle haben anordnen wollen? — so kann man doch gewiß nichts anderes sagen als: Diese Fälle kann das Gesetz nur für *straflose Handlungen haben erklären wollen*. Denn einem Zweifel kann es nicht unterliegen, daß jedermann *berechtigt ist*, über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen ein Urteil auszusprechen, mag dies Urteil nun ein lobendes oder ein tadelndes Urteil sein; ebenso wenig kann bezweifelt werden, daß jedermann *berechtigt ist*, dasjenige zu äußern, was er zur Ausführung oder Verteidigung von wirklichen oder vermeintlichen Rechten für notwendig erachtet; daß ein Vorgesetzter seinen Untergebenen gegenüber zu Vorhaltungen und Rügen *berechtigt ist*, wird um so weniger bezweifelt werden, als der Vorgesetzte hierzu sogar verpflichtet ist; und aus gleichem Grunde wird man auch *die Berechtigung* eines Beamten zu dienstlichen Anzeigen und Urteilen nicht bezweifeln mögen. Ist es nun möglich, daß ich eine „Beleidigung" begehen kann, wenn ich nur das thue, was zu thun ich ein Recht habe? Diese oben schon aufgestellte Frage kann doch nicht anders als unbedingt mit „*Nein*" beantwortet werden.

Dasjenige also, was das Gesetz im Anschluß an die oben mitgeteilten Worte allein sagen darf, kann dem Sinne nach nichts anderes sein, als:

„bleiben straflos" — oder „sind keine Beleidigungen".

Nun braucht doch aber das Gesetz in Wahrheit diese Worte nicht, sondern fährt im Anschluß an die oben mitgeteilten Worte fort:

„sind nur insofern strafbar, als das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht."

Damit ist denn gewiß nicht gesagt, daß Handlungen, die, weil sie rechtmäßige sind, einen Deliktscharakter gar nicht haben können, dennoch unter gewissen Voraussetzungen — Form der Äußerung oder Umstände, unter denen sie geschah — gestraft werden sollen. Im Gegenteil! Das Gesetz sagt mit den von ihm gebrauchten Worten nichts anderes, als was es der Natur der Sache nach sagen mußte. „Tadelnde Urteile" u. s. w. — so sagt das Gesetz — werden nicht gestraft; denn berechtigte Handlungen *können niemals Delikte sein*.

Aber — so fährt das Gesetz fort — wenn getadelt wird, wenn Äußerungen zum Zwecke der Verteidigung gemacht werden, so schließt dies ja keineswegs die Möglichkeit aus, bei dem Tadeln, bei dem Verteidigen u. s. w. auch eine Beleidigung zu begehen. „Insofern" also, als der Tadel, als die Verteidigung auch Beleidigung ist, soll die aus solcher Veranlassung oder bei solcher Gelegenheit begangene Beleidigung natürlicherweise gestraft werden.

Es ist in der That in § 193 nur eine spezielle Anwendung eines viel allgemeineren strafrechtlichen Grundsatzes zu finden. Der verallgemeinerte § 193 würde lauten:

> Was ich zu thun ein Recht habe, kann niemals Delikt sein. Dies schließt aber nicht aus, daß ich bei Ausübung meines Rechts, aus Veranlassung der Ausübung meines Rechts, ein Delikt begehen kann. Ist dieses der Fall, so wird das begangene Delikt gestraft.

So ist es doch gewiß mein Recht, um mich meiner Haut zu wehren, einen anderen zu töten. Dies schließt aber doch nicht aus, daß beispielsweise der bereits wehrlos gemachte Angreifer im Sinne des § 225 verstümmelt werden könnte; und in solchem Falle würde — falls nicht etwa § 53 Abs. 3 in Anwendung zu bringen wäre — die Körperverletzung doch ganz gewiß zu strafen sein.

Von der Beibringung weiterer Beispiele kann abgesehen werden; sie liegen ja nahe genug.

Wenn dieses nun aber der Sinn des § 193 wäre, so müßte man doch bekennen, daß durch denselben etwas bestimmt wäre, was sich eigentlich ganz von selbst versteht, und man könnte gerade daraus ein Argument gegen die Richtigkeit der Interpretation entnehmen, daß, wenn es sich um nichts weiteres gehandelt hätte, als etwas Selbstverständliches zu bestimmen, das Gesetz schwerlich die betreffende Vorschrift aufgestellt haben würde.

Es ist mir nun aber auch nicht im geringsten zweifelhaft, daß § 193 in der That eine Vorschrift enthält, die, wenn man von Zweckmäßigkeitsrücksichten absieht, vollkommen überflüssig ist.[2]) Aber Erwägungen der Zweckmäßigkeit konnten die Aufnahme des § 193 allerdings rechtfertigen, und zwar in doppelter Richtung.

Das Gesetz hatte mit der Thatsache zu rechnen, daß häufig genug

---

[2]) So hatte z. B. das frühere lübeckische Strafgesetzbuch eine dem § 193 entsprechende Bestimmung nicht. Vergl. meinen Entwurf zu einem Strafgesetzbuche für den Norddeutschen Bund S. 420 ff.

Äußerungen als Beleidigungen empfunden werden, daß Injurienklagen, öffentliche und Privatklagen angestellt werden, wo doch nichts weiter geschehen war, als daß der angebliche Beleidiger innerhalb der Grenzen ihm zustehender Befugnisse gehandelt hatte. Es war zweckmäßig, einen Gesetzesparagraphen zu haben, der grundlosen Beleidigungsklagen von vorne herein entgegenzutreten geeignet erscheinen konnte. Und dies um so mehr, als wir einen absoluten Maßstab für das, was gesagt werden darf und was nicht gesagt werden darf, überhaupt nicht haben, sondern die Berechtigung oder Nichtberechtigung einer Äußerung nach den Umständen und nach den Personen, von denen und in Bezug auf welche sie geschehen, zu bestimmen ist.

Nach der entgegengesetzten Richtung hin mochte aber auch das Gesetz Veranlassung haben, dem Mißverständnisse entgegenzutreten, als ob, weil das Recht zu tadeln, zu rügen, zu verteidigen besteht, nun auch das Unrecht, welches in Ausübung dieses Rechts begangen wird, berechtigt werde. Richtig ist, daß ich unter gewissen Voraussetzungen berechtigt sein muß, manches zu sagen, was unter anderen Voraussetzungen zu sagen mir nicht zusteht; möglich also, daß dasjenige, was ich als Kritiker, was ich als Verteidiger, was ich als Vorgesetzter sagen darf, wenn es unter anderen Voraussetzungen von mir gesagt wird, eine Beleidigung sein kann. Wenn aber dasjenige, was der Kritiker, was der Angeklagte, was der Verteidiger gesagt hat, eine Beleidigung ist, so deckt § 193 nicht im Entferntesten eine solche Beleidigung; weder eine Beleidigung, noch irgend ein anderes Delikt — man denke beispielsweise nur an den Fall, daß ein Angeklagter oder sein Verteidiger die Gelegenheit benutzen wollte, um in öffentlicher Gerichtssitzung, also öffentlich vor einer Menschenmenge zur Ausführung eines hochverräterischen Unternehmens u. s. w. aufzufordern.

Vielleicht kann die Bedeutung des § 193 durch Vergleich mit StGB. § 11 (vergl. Verfassung für das deutsche Reich Art. 30) noch klarer gestellt werden. Durch die zuletzt genannten Gesetzesstellen wird — aus politischen Gründen — auch die Verfolgung etwa begangener Delikte ausgeschlossen. Für die Mitglieder des Reichstages, der Landtage, der Kammern ist durch StGB. § 11, und Reichsverfassung Art. 30 ein Sonderrecht geschaffen; Äußerungen, welche die bezeichneten Personen in Ausübung ihres Berufs gethan haben, werden durch die genannten Gesetzesbestimmungen auch dann gedeckt, wenn durch die gethanen Äußerungen ein Verbrechen

oder ein Vergehen begangen ist. Dagegen deckt § 193 durchaus keine strafbare Handlung; sondern es enthält diese Gesetzesbestimmung nur einen Hinweis darauf, daß es Umstände und Verhältnisse giebt, in denen leicht etwas als Beleidigung erscheinen kann, was in Wahrheit nur die Ausübung eines Rechts ist; und eine zweckmäßige Mahnung an den Richter, in Fällen dieser Art wohl zu prüfen, ob dasjenige, was den Inhalt der Anschuldigung ausmacht, eine Beleidigung oder die Ausübung eines Rechts gewesen sei.

Bevor ich auf die Einzelheiten eingehe, deren Erörterung durch die Stellung veranlaßt wird, welche das Reichsgericht dem § 193 gegenüber eingenommen hat, möchte ich auf einen Umstand hinweisen, der allerdings nur in einem mittelbaren Zusammenhange mit diesen Entscheidungen steht (vergl. Urteil des I. Strafsenats vom 8. Dezember 1879 Bd. I. S. 233), nämlich auf den Umstand, daß § 193 durch die Stellung, welche demselben im Strafgesetzbuche angewiesen ist, sich nicht bloß auf die in § 185 vorgesehenen Beleidigungen beziehen kann, sondern einen weiteren Umfang haben muß.

Die Frage, ob eine Thätlichkeit (§ 185) eine berechtigte Handlung war, oder zu strafen sei, wird nicht leicht Schwierigkeiten entstehen lassen. Von erheblicherem Interesse ist aber die Frage, ob ein Recht existiert, unter Umständen Thatsachen, wie solche näher durch § 186 charakterisiert sind, zu behaupten, oder ob man hierdurch allemale die Strafe des § 186 verwirkt. Ich bezweifle nun keinen Augenblick, daß ein Recht, solche Thatsachen, von denen § 186 spricht, zu behaupten, sehr wohl existieren kann. Ich nehme nur folgende Beispiele an. Ein Vorgesetzter erklärt seinem Untergebenen: Es ist mir zu Ohren gekommen, daß Sie sich dem Trunke und dem Spiele hingeben; ich habe vorläufig keine Veranlassung, die Richtigkeit dieser mir gewordenen Mitteilungen zu untersuchen, aber ich habe Sie darauf hinzuweisen, daß Sie ihren Lebenswandel so einzurichten haben, daß auch derartige Gerüchte über Sie nicht entstehen. Daß der Vorgesetzte aus § 186 nicht gestraft werden kann, obwohl er eine Thatsache behauptet hat, welche u. s. w., ist wohl klar. Oder folgender Fall: Ein Angeklagter, der unschuldig zu sein behauptet, und auch wirklich unschuldig ist, erklärt in der öffentlichen Gerichtsverhandlung, er sehe sich genötigt, um nicht ungerecht bestraft zu werden, zu erklären, es sei ihm mitgeteilt worden, daß, was ihm zur Last gelegt werde, der N gethan habe. Auf Grund dieser Angabe werden neue Ermittelungen angestellt, und es

ergiebt sich, daß zwar nicht N, wohl aber der Bruder des N die strafbare Handlung wirklich begangen hat. Daß jener Angeklagte, falls N mit der Beleidigungsklage gegen ihn auftreten sollte, freigesprochen werden müßte, wird gewiß von keiner Seite bezweifelt werden.

Dagegen kann ein Recht, *wider besseres Wissen* in Beziehung auf einen anderen unwahre Thatsachen zu behaupten u. s. w. (StGB. § 187) nicht anerkannt werden. (Vergl. die Urteile des preußischen Ober-Tribunals in Goltdammer's Archiv Bd. XX S. 449, Bd. XXI S. 443. 530). Zwar die Fälle können vorkommen, in denen der Angeklagte sich dahin äußert, er sei zu dem, was er gethan, dadurch veranlaßt worden, daß er diese oder jene Thatsachen, die ihm über den N mitgeteilt worden, für wahr gehalten habe; d. h. die Verteidigung kann wissentlich eine falsche Thatsache (StGB. § 187) anführen, aber eine solche Thatsache muß als *falsche* Thatsache bezeichnet und darf nicht als *wahre* Thatsache bezeichnet werden.

Ich wende mich nunmehr zu den Entscheidungen des Reichsgerichts.

1. *Urteil des I. Strafsenats* vom 20. November 1879 (Bd. I. S. 19). Aus den hier gegebenen Entscheidungsgründen hebe ich folgende Stelle hervor:

> „Auch die Weiterverkündung einer in der öffentlichen Gerichtssitzung gehörten *beleidigenden Äußerung kann auf Grundlage des § 193 StGB.s ohne strafrechtliche Verantwortlichkeit erfolgen, und das Prinzip der Öffentlichkeit giebt nur kein Hindernis ab, die Motive der Verbreitung und das dabei verfolgte Ziel in's Auge zu fassen und nach Gestalt der Sache auch in der Veröffentlichung von Gerichtsverhandlungen eine Beleidigung zu erkennen.*"

Dem hier Ausgesprochenen kann ich nur in vollstem Umfange zustimmen. Wenn auch der I. Strafsenat das Wesen der Öffentlichkeit nur darin erblickt, daß denjenigen Personen, die ein Interesse daran haben, die Gerichtsverhandlungen zu besuchen, die Gerichtsthüren offen stehen müssen, daß dagegen eine thunlichst weite Verbreitung der Gerichtsverhandlungen innerhalb der Bevölkerung nicht Zweck der Öffentlichkeit sei, so anerkennt doch auch andererseits der I. Strafsenat, daß „das Prinzip der Öffentlichkeit im Strafverfahren nicht lediglich im Interesse des Angeklagten und zum Schutze seiner Rechte zur An-

erkennung gekommen sei, sondern daß damit auch dem Bedürfnis Genüge geleistet wird, welches die Gesamtheit der Staatsangehörigen daran hat, Kenntnis zu nehmen von der Ausübung der Strafrechtspflege und der richterlichen Handhabung der zum Schutze des Gemeinwesens sowohl als der Einzelnen gegebenen Gesetze." Und da nun die „Gesammtheit der Staatsangehörigen" doch nicht wohl in Person sich diese Kenntnisnahme an der Gerichtsstelle verschaffen kann, so dürfte man sich auch kaum der Erkenntnis auf die Dauer verschließen, daß das dem Institute der Öffentlichkeit zu Grunde liegende Prinzip nur dann realisiert wird, wenn die Öffentlichkeit an erster Stelle Öffentlichkeit für die Presse bedeutet.

Für jetzt haben wir durch den I. Strafsenat den sehr bedeutsamen Rechtsgrundsatz festgestellt:

„Die Weiterverkündung einer in der öffentlichen Gerichtssitzung gehörten beleidigenden Äußerung braucht nicht Beleidigung zu sein."

Und ebenso ist durch die Entscheidung des I. Strafsenats der folgende Rechtsgrundsatz festgestellt worden:

„Wird eine in öffentlicher Gerichtssitzung gehörte beleidigende Äußerung weiter verkündet, so ist wegen Beleidigung nur dann zu strafen, wenn festgestellt wurde, daß das Vorhandensein der Beleidigung aus der Form der Weiterverkündung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht."

Dabei möchte denn noch auf folgendes hinzuweisen sein.

Der Umstand allein, daß die Weiterverkündung durch die Presse erfolgte, kann selbstredend die Weiterverkündung nicht zu einer Beleidigung machen; denn wollte man dies annehmen, so müßten auch tadelnde Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen dadurch zu Beleidigungen werden, daß sie in einem Organ der Presse kundgegeben wurden. Wir werden also den obigen Rechtssatz auch in folgender Form noch für richtig halten dürfen:

„Wird eine in öffentlicher Gerichtssitzung gehörte beleidigende Äußerung durch die Presse weiter verkündet, so ist wegen Beleidigung nur dann zu strafen, wenn festgestellt wurde, daß das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Weiterverkün-

dung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht."

Dies selbst dann, wenn die Weiterverkündung des in der öffentlichen Gerichtssitzung Gehörten eine „beleidigende Äußerung" war. Ganz gewiß werden also auch Äußerungen, die, weil sie zur Wahrnehmung berechtigter Interessen, speziell also zu Verteidigungszwecken gemacht wurden, von Anfang an gar keine beleidigende Äußerungen waren, eine Weiterverkündung gestatten. Und hieraus ergäbe sich der Rechtssatz:

„Wird das in öffentlicher Gerichtssitzung Gehörte durch die Presse oder in anderer Weise weiter verkündet, so ist dies als Beleidigung nur dann strafbar, wenn festgestellt worden ist, daß das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Weiterverkündung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht."

Der Grund für die Anwendung des § 193 auf die Weiterverkündung des in den öffentlichen Gerichtssitzungen Gehörten kann nun aber nach den obigen Ausführungen kein anderer sein, als daß die Weiterverkündung des in öffentlicher Gerichtssitzung Gehörten keine Rechtswidrigkeit ist, sondern erst durch die Form oder durch die Umstände, unter denen sie erfolgt, zu einer Rechtswidrigkeit wird. Ist aber die Weiterverkündung des in öffentlicher Gerichtssitzung Gehörten keine Rechtswidrigkeit, so auch nicht die Weiterverkündung des in anderen Versammlungen Gehörten, insoweit durch gesetzliche Vorschriften die Öffentlichkeit solcher Versammlungen angeordnet ist. Denn das Gesetz, welches die Öffentlichkeit z. B. einer Stadtverordnetenversammlung anordnet, that dies ja, damit „dem Bedürfnisse Genüge geleistet werde, welches die Gesamtheit der Staatsangehörigen daran hat, Kenntnis zu nehmen von der Ausübung der Selbstverwaltung sowie der zur Wohlfahrt der Gemeinde sowohl wie der Einzelnen gegebenen Gesetze."

Und somit gelangen wir denn schließlich dazu, auch folgendem Rechtssatze die Anerkennung nicht versagen zu dürfen:

„Wenn die Öffentlichkeit von Verhandlungen gesetzlich angeordnet ist, so ist die Weiterverkündung des in diesen Verhandlungen Vorgekommenen, mag es durch die Presse oder in anderer Weise geschehen, nur dann als Beleidigung strafbar, wenn festgestellt worden ist,

daß das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Weiterverkündung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht."

2. In den Entscheidungsgründen der reichsgerichtlichen Urteile sind folgende Äußerungen enthalten, die einen Schluß auf diejenige Auffassung gestatten, welche das Reichsgericht von dem Inhalte des § 193 gewonnen hat.

a. Urteil vom 17. Januar 1880 III. Strafsenat Bd. I. S. 184.

„Denn die Voraussetzungen, unter welchen § 193 eine thatbestandlich als Beleidigung erscheinende Äußerung für straflos, also nicht für rechtswidrig erklärt, sind keineswegs rein thatsächlicher, vielmehr zugleich rechtlicher Natur."

Die Frage, ob die Nachprüfung des Revisionsrichters zulässig ist, wenn das Instanzgericht festgestellt hat, es habe der Angeklagte in Ausübung einer rechtlichen Befugnis gehandelt, interessiert hier zunächst nicht.[1])

Hier kommt es nur darauf an, klar zu legen, was man sich darunter denken soll, daß das Gesetz (§ 193) eine thatbestandlich als Beleidigung erscheinende Äußerung für straffrei, also nicht für rechtswidrig erklärt.

Zunächst dürfte nun wohl nicht zu bezweifeln sein, daß wenn eine Äußerung für „straffrei" erklärt wird, daraus noch nicht zu schließen ist, daß dieselbe „nicht für rechtswidrig erklärt" sei. Denn auch § 199 läßt Beleidigungen für „straffrei" erklären; und wollte man hieraus entnehmen, daß die wechselseitigen Beleidigungen nicht für rechtswidrig erklärt seien, so würde dies doch ebenso unzulässig sein, als wenn man annehmen wollte, daß Rechtsansprüche, die sich kompensieren, nicht Rechtsansprüche seien. Wird etwas für „straffrei" erklärt, so folgt hieraus noch nichts für die Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des für „straffrei" erklärten; wenn dagegen

[1]) Es erscheint mir sehr zweifelhaft, ob diese Frage durch das Reichsgericht richtig beantwortet ist: In eine Untersuchung hierüber kann ich indessen zur Zeit nicht eintreten, da eine solche mich über die Grenzen, die äußerlich diesen Bemerkungen angewiesen sind, hinausführen würde. Auch könnte es sich nicht speziell um die Frage handeln, ob der Revisionsrichter befugt sei, über das Vorhandensein der Voraussetzungen zur Anwendung des § 193 zu entscheiden, sondern es müßte die Frage allgemein dahin formuliert werden, welchen Einfluß der Revisionsrichter auf die Entscheidung der Schuldfrage habe. Diese Frage in anderem Zusammenhange zu erörtern, wird sich ja wohl die Gelegenheit finden.

etwas „für nicht rechtswidrig" erklärt wird, so folgt hieraus allerdings mit Notwendigkeit, daß es auch für „straffrei" erklärt sein muß.

Ich glaube demnach, der obige Satz hat zu lauten: Das Gesetz (§ 193) hat eine thatbestandlich als Beleidigung erscheinende Äußerung nicht für rechtswidrig, also für straffrei erklärt.

Dieser Satz wäre ja mit einer ganz kleinen Änderung zu einem m. E. vollkommen zweifellosen und vielleicht selbst belehrenden zu gestalten, wenn man sagen wollte:

> Das Gesetz (§ 193) hat eine als Beleidigung erscheinende Äußerung, welche jedoch nicht rechtswidrig und demnach in Wahrheit keine Beleidigung ist, für straffrei erklärt.

Die vom Reichsgericht gebrauchte Ausdrucksweise mag auch der Sache nach etwas wesentlich anderes nicht haben bezeichnen sollen. Denn eine thatbestandlich als Beleidigung erscheinende Äußerung, die nicht rechtswidrig ist, kann doch kaum etwas anderes sein als eine Äußerung, die prima facie so aussieht, als ob sie Beleidigung wäre, die aber bei näherer Prüfung als nicht rechtswidrig und demnach als keine Beleidigung erkannt wird. Aber ungewöhnlich ist jene Ausdrucksweise. Ich glaube nicht, daß man es billigen würde, wollte man sagen: Das Gesetz (§ 53) hat eine thatbestandlich als Totschlag erscheinende Handlung nicht für rechtswidrig, also für straffrei erklärt. Ob etwas als „thatbestandlich" erscheint, ist für die rechtliche Würdigung indifferent; für diese kommt es doch nur darauf an, ob es Thatbestand ist, oder nicht ist.

Was der III. Strafsenat unter „thatbestandlich als Beleidigung erscheinende Äußerung" verstanden wissen will, geht aus dem Zusammenhange hervor, in welchem der vorhin besprochene Satz der Entscheidungründe mit dem unmittelbar voraufgehenden Satze steht. Es heißt folgendermaßen:

> „Soweit die Straflosigkeit der objektiv für injuriös erachteten Äußerung auf Grund der Vorschriften des § 193 StGB.s angenommen ist, unterliegt die erstinstanzliche Beurteilung auf Grund des auf Verletzung des § 193 gestützten Revisionsantrages der Prüfung des Revisionsrichters. Denn die Voraussetzungen, unter welchen § 193 eine thatbestandlich als Beleidigung erscheinende Äußerung für straflos, also für rechtswidrig erklärt, sind keineswegs rein thatsächlicher, vielmehr zugleich rechtlicher Natur."

Es kommt mir an dieser Stelle nur darauf an, zu konstatieren, daß der III. Strafsenat die beiden Ausdrücke: „objektiv für injuriös zu erachtende Äußerungen" und „Äußerungen, welche thatbestandlich als Beleidigungen erscheinen" als identische gebraucht hat.

Hieraus ergiebt sich, daß die Frage beantwortet werden muß: Was ist unter objektiv injuriösen Äußerungen zu verstehen? Dies ist um so notwendiger, als dieser letztere Ausdruck an verschiedenen Stellen vom Reichsgericht gebraucht wird, wie ja denn auch dieser Ausdruck als ein in der juristischen Sprache allgemein kursierender anzusehen ist.

So äußert sich das Reichsgericht (III. Strafsenat Urt. 24. Dezember 1879 Bd. I. S. 128): „Nach den Feststellungen des Vorderrichters ist anzunehmen, daß die von dem Beschwerdeführer im Auftrage und nach den Anweisungen des St. gefertigte, von dem letzteren demnächst gebilligte und unterzeichnete Eingabe an die Königliche Oberstaatsanwaltschaft zu Kiel vom 12. Mai d. J. objektiv geeignet war, die Königliche Oberstaatsanwaltschaft und die Königliche Staatsanwaltschaft daselbst zu beleidigen."

Ferner (II. Strafsenat Urt. 21. September 1880 Bd. II. S. 253): „Eine Unterscheidung zwischen Wahrnehmung eigener Interessen und der Wahrnehmung von Interessen eines anderen ist in dieser Gesetzesbestimmung nicht gemacht; dieselbe findet mithin auch dann Anwendung, wenn die objektiv beleidigenden Äußerungen in einem zur Wahrnehmung der Rechte eines verurteilten Angeklagten ... gemacht sind."

Ergänzt werden diese Äußerungen durch die folgende (II. Strafsenat Urt. 16. März 1880 Bd. I. S. 317 f.): „Der Appellationsrichter irrt, wenn er ausführt, daß es auf die Absicht der Angeklagten, den Konkursverwalter K. zu beleidigen, nicht ankomme, es vielmehr genüge, daß sich die Angeklagten bei Abfassung des Schreibens des objektiv beleidigenden Charakters der ihnen zur Last gelegten Äußerungen bewußt gewesen seien. Denn der § 193 versteht unter dem Vorhandensein der Beleidigung gerade die Absicht zu beleidigen. Wenn im Falle der Voraussetzungen des § 193 die Feststellung des Bewußtseins von dem ehrkränkenden Charakter der Kundgebung genügte, so würde der § 193 überhaupt überflüssig gewesen sein, da dieses Bewußtsein zum Thatbestande jeder Beleidigung gehört, während eben im Falle

des § 193 das Vorhandensein einer Beleidigung nur unter besonderen Voraussetzungen angenommen werden soll."

Fassen wir diese Äußerungen des Reichsgerichts zusammen, so ergiebt sich für die Auffassung des § 193 Folgendes:

Es giebt objektiv für injuriös zu erachtende Äußerungen, womit identisch sind die Ausdrücke: „objektiv beleidigende Äußerungen"; „Äußerungen objektiv beleidigenden Charakters"; „Äußerungen, welche objektiv geeignet sind, zu beleidigen"; „Äußerungen, welche thatbestandlich als Beleidigung erscheinen."

Um Äußerungen dieser Art als Beleidigungen zu bestrafen, genügt im allgemeinen, daß der Angeklagte sich des „objektiv beleidigenden Charakters" — oder wie man den Ausdruck wählen will — bewußt gewesen sei.

Auch in anderen Beleidigungsfällen gehört das Bewußtsein von dem ehrkränkenden Charakter der Kundgebung zum Thatbestand der Beleidigung.

Im Falle des § 193 soll dagegen das Vorhandensein einer Beleidigung, worunter gerade die Absicht, zu beleidigen verstanden wird, nur unter besonderen Voraussetzungen angenommen werden.

Vorstehende Sätze sind vielleicht deshalb nicht befriedigend, weil sie nur vereinzelten in den Entscheidungsgründen enthaltenen Sätzen entnommen sind. Nun ist eine Entscheidung veröffentlicht worden, die recht eigentlich den Zweck zu haben scheint, die Anschauungen des Reichsgerichts über den § 193 im Zusammenhange klar zu legen. Diese Entscheidung darf daher hier nicht übergangen werden; es ist die des II. Strafsenats Urt. 30. April 1880 Bd. I. S. 406 ff.

„Der § 193 StGB.s, indem er Äußerungen, welche zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden, nur insofern als strafbar erklärt, als das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung, oder aus den Umständen hervorgeht, unter welchen sie geschah, beruht auf der aus dem Beleidigungsbegriffe sich von selbst ergebenden Anschauung, daß eine Äußerung, welche den Ausfluß eines berechtigten Interesses bildet, eben deshalb, auch wenn sie an sich als Beleidigung sich darstellt, als solche rechtlich nicht behandelt werden kann, weil das dafür unentbehrliche Requisit der subjektiven Verschuldung fehlt, daher neben der objektiv vorliegenden Beleidigung und dem Bewußtsein von dem an sich beleidigenden Charakter der Äußerung noch etwas Weiteres hinzukommen müsse, woraus

sich entnehmen läßt, daß die Äußerung, wenn überhaupt zur Wahrnehmung berechtigter Interessen bestimmt, insofern über ihren Zweck hinausging, als damit zugleich die Absicht verbunden war, diese Interessenwahrung in der Gestalt einer Beleidigung erscheinen zu lassen. Diese Absicht, gleichzeitig zu beleidigen, soll aus der Form der Äußerung oder den sonstigen Umständen zu entnehmen sein, unter welchen sie geschah. Der Sinn des § 193 geht mithin dahin, daß in den daselbst vorgesehenen Fällen der Inhalt der Äußerung und das mit derselben verbundene Bewußtsein, daß dadurch objektiv ein anderer sich in seiner Ehre verletzt fühlen werde[1]), für das Vorhandensein einer strafbaren Beleidigung nach der subjektiven Seite nicht ausreiche, sondern es der Heranziehung anderweiter Momente, der Form der Äußerung und der begleitenden Umstände bedürfe, um aus ihnen den Beleidigungsbegriff nach allen seinen Requisiten zu entwickeln."

Auch gegenüber diesen im Zusammenhange mitgeteilten Entscheidungsgründen kommt man nicht weiter als zu folgendem:

Im allgemeinen genügen zum Thatbestand der Beleidigung zwei Requisite, nämlich a) die „objektiv vorliegende Beleidigung", und b) das „Bewußtsein von dem an sich beleidigenden Charakter der Äußerung"; welches Requisit auch durch die Worte ausgedrückt wird: „das mit dem Inhalt der Äußerung verbundene Bewußtsein, daß dadurch objektiv ein anderer sich in seiner Ehre verletzt fühlen werde";

dagegen genügen in den durch § 193 vorgesehenen Fällen die beiden vorstehend erwähnten Requisite nicht, sondern es muß noch etwas Weiteres hinzukommen, woraus sich entnehmen läßt, daß mit der Äußerung zugleich die Absicht zu beleidigen verbunden war.

Diese Einteilung der durch Äußerungen begangenen Beleidigungen in zwei Klassen, je nachdem für das Vorhandensein der Beleidigung zwei Requisite genügen oder nicht genügen, kann unmöglich befriedigen. Denn, wenn der Angeklagte in § 193 einen Schutz gegen die Anklage nicht gefunden hat und verurteilt wird, so erfolgt doch seine Verurteilung auf Grund des § 185 oder 186. Diese Strafbestimmungen müssen also die Voraussetzungen für die Strafbarkeit

[1]) Auf die nahe liegende Frage: Wann sich ein anderer objektiv in seiner Ehre verletzt fühlt, wann dagegen ein anderer sich subjektiv in seiner Ehre verletzt fühlt, muß ich bekennen, keine Antwort zu haben. Ich verstehe den Unterschied zwischen subjektiv und objektiv sich beleidigt fühlen überhaupt nicht.

der Handlung des Angeklagten enthalten, und an dem Inhalte dieser Paragraphen kann doch dadurch nichts geändert werden, daß dem Angeklagten § 193 nichts geholfen hat. Daß es aber unangängig ist, zu behaupten, man könne eine Beleidigung zwar begangen haben, diese müsse aber, weil getadelt u. s. w. worden sei, straflos bleiben, falls nicht noch ein weiteres gesetzliches Merkmal zu den in §§ 185. 186 enthaltenen hinzutrete, darauf ist oben bereits hingewiesen worden.

Ich muß an dieser Stelle darauf aufmerksam machen, daß der II. Strafsenat in dem eben angeführten Urteil vom 30. April 1880 den Ausdruck „objektiv vorliegende Beleidigung" braucht. Ich weiß es nicht sicher, ob dieser Ausdruck mit dem von demselben Senate in seinem Urteile vom 21. September 1880 gebrauchten Ausdrucke „objektiv beleidigende Äußerungen", sowie mit dem von demselben Senate gebrauchten Ausdrucke (Urteil vom 16. März 1880) „Äußerungen objektiv beleidigenden Charakters" identisch sein soll; ich weiß es auch nicht sicher, ob diese von dem II. Strafsenate gebrauchten Ausdrücke identisch sein sollen mit den von dem III. Strafsenate gebrauchten, miteinander als identisch erkannten Ausdrücken „objektiv injuriös zu erachtende Äußerungen" und „Äußerungen, welche thatbestandlich als Beleidigungen erscheinen." Ich glaube aber nicht fehl zu gehen, wenn ich die Identität des Ausdrucks „objektiv vorliegende Beleidigung" mit allen übrigen wiederholt angeführten Ausdrücken annehme. Denn dieser Ausdruck ist in demselben Urteile, in dem er vorkommt, identisch gebraucht mit dem Ausdruck „Äußerung, welche an sich als Beleidigung sich darstellt."

Es muß demnach wiederholt die Frage aufgeworfen werden, was man unter objektiven Beleidigungen, unter Äußerungen, welche an sich als Beleidigungen sich darstellen u. s. w. zu verstehen hat.

Auf diese Frage vermag ich in keiner anderen Weise zu antworten als mit den Worten: Das weiß ich nicht!

Denn daß mit den „objektiven Beleidigungen" das Gleiche bezeichnet werden könnte, was die ältere Doktrin im Gegensatze zu den relativen Beleidigungen mit absoluten Beleidigungen bezeichnete, darf ja nicht angenommen werden. Dieser Unterschied war ja nur ein Unterschied, der einen Einfluß auf die Beweislast bei Injurienprozessen äußerte. Bei absoluten Beleidigungen, so sagte man, ist es hinreichend, wenn der angeblich Beleidigte nur die Worte oder

Handlung des Gegners beweist, indem die Absicht zu beleidigen alsdann so lange vermutet wird, bis der Beklagte oder Angeschuldigte das Gegenteil zu zeigen imstande ist, während bei relativen Beleidigungen die Absicht zu beleidigen einen besonderen Beweis seitens desjenigen erfordert, der die Existenz einer Beleidigung behauptet. (Weber, Injurien 2. Aufl. I. S. 71. 72.) Da nun das Reichsgericht auf die Absicht zu beleidigen nur in den durch § 193 vorgesehenen Fällen eingehen will, während es sich im übrigen mit dem „Bewußtsein" begnügt, daß durch den Inhalt der Äußerung objektiv ein anderer sich in seiner Ehre verletzt fühlen werde, so geht schon hieraus hervor, daß die „objektiven Beleidigungen" mit den von der älteren Doktrin hervorgehobenen absoluten Beleidigungen nichts gemein haben können. Übrigens ist ja auch jene ältere Doktrin eine schon recht alte. Weber trägt dieselbe nicht als eine solche vor, die er billigt, sondern er fügt den oben, seinem Werke entnommenen Worten die Bemerkung bei: „Diese Theorie ist mir immer etwas anstößig gewesen." Und das ist diese Theorie denn auch von Weber an bis auf Freudenstein allen denjenigen geblieben, die sich mit der Lehre von den Injurien beschäftigt haben; es erscheint diese Theorie so gänzlich beseitigt, daß meines Wissens unter den Neueren Köstlin (in seinen von Geßler herausgegebenen Abhandlungen) der letzte sein möchte, der ihrer überhaupt noch Erwähnung thut, und dies auch nur zu dem Zwecke, um die Unhaltbarkeit derselben darzuthun. Keinesfalls also ist es gestattet, die objektiven Injurien, die sich in den Urteilen des Reichsgerichts finden, mit den „absoluten" Injurien, die im vorigen Jahrhundert die Praxis verwirrten, zu identificieren.

Unter objektiv beleidigenden Äußerungen, unter Äußerungen, die an sich als beleidigende Äußerungen sich darstellen, kann man dem Wortlaute nach nur solche Äußerungen verstehen, die, gleichviel unter welchen Voraussetzungen oder Umständen sie in die Existenz treten mögen, immer eine Beleidigung enthalten. Solche Äußerungen giebt es aber nicht; auch nicht die s. g. Schimpfworte sind solche Äußerungen. Auch diese werden erst zu Beleidigungen, wenn sie angewandt werden, um zu schimpfen. Nicht der Gebrauch eines Wortes, welches als Schimpfwort bezeichnet werden kann, bewirkt, daß eine an sich beleidigende Äußerung zutage getreten ist, sondern es ist beleidigt worden, weil unter Benutzung des zu diesem Zwecke dienlichen Wortes geschimpft, d. h. beleidigt worden ist. Ist

das Wort: „infamer Schlingel" eine objektive Beleidigung? — Auch dann, wenn der Vater in dieser allerdings nicht sehr zarten Weise seinen unnützen Jungen schilt? Sind die Äußerungen „Schuft, schmähsüchtiger Bube, armseliger Lump" objektiv beleidigende Äußerungen? Ich finde diese Äußerungen in folgendem Zusammenhange:

Hektor. Wer bist du, Grieche? Bist du Hektor's würdig?
Von ächtem Blut und Ehre?

Thersites. Nein, nein, ich bin ein Schuft, ein schäbiger, schmähsüchtiger Bube, ein recht armseliger Lump.

Eine wahrhaft klassische Sammlung s. g. Schimpfwörter bietet ja überhaupt dasjenige Shakespeare'sche Schauspiel dar, dem die so eben mitgeteilten Zeilen entnommen sind. Ich erinnere an die erste Scene des zweiten Aktes von Troilus und Cressida, an die Scene, die sich zwischen Ajax und Thersites abspielt. Ich denke mir diese Scene auf der Bühne dargestellt. Die Schauspieler, welche die von dem Dichter ihnen in den Mund gelegten Worte sich einander zuwerfen, schimpfen sich doch nicht, sondern sie stellen zwei sich schimpfende Personen dar.

Vielleicht zeigen diese Beispiele, daß es „objektiv beleidigende Äußerungen", daß es „Äußerungen, die an sich als beleidigende Äußerungen sich darstellen" überhaupt nicht giebt. Zweifellos ist es ja, daß Äußerungen der vorbezeichneten Art verhältnißmäßig häufig gemacht werden, um zu beleidigen. Aber, daß beleidigt wurde, folgt doch nicht aus der Existenz des Wortes, sondern aus den Umständen, unter denen das betreffende Wort gesprochen wurde. Andere Worte werden nicht so häufig wie die vorstehenden zu Beleidigungen verwandt werden; aber ob beleidigt ist, hängt doch wiederum nur von den Umständen ab, unter denen die Äußerung erfolgte. Und das dürfte auch zweifellos sein, daß die Einteilung in „objektiv beleidigende" und „nicht objektiv beleidigende Äußerungen" nach dem Gesichtspunkte, ob die Äußerungen häufiger oder weniger häufig zu Beleidigungen verwandt werden, eine vollkommen unzulässige Einteilung sein würde.

Mit dem Ausdrucke „objektiv beleidigende Äußerung" läßt sich m. E. ein klarer Begriff überhaupt nicht verbinden, und zu wünschen wäre es, daß dieser und die ihm synonymen Ausdrücke aus den Entscheidungen deutscher Gerichtshöfe verschwinden möchten.[2])

[2]) Vergl. im Übrigen das Lehrbuch von H. Meyer 2. Aufl. § 106. S. 426. 427. Hier ist, wie ich glaube, vollkommen richtig ausgeführt, daß die Frage, welche

In Bezug auf den Thatbestand der Beleidigungen ist überhaupt kein Unterschied zwischen den in § 193 vorgesehenen und anderen

---

Willensäußerungen im einzelnen als beleidigend anzusehen seien, sich nicht in abstracto bestimmen lasse; daß es hierbei vielmehr außer auf die allgemeine Volksansicht, auf die besonderen Umstände ankomme, unter denen die Handlung verübt, die betreffende Äußerung gethan wurde. Nach Alter, Geschlecht, Lebensstellung, Bildungsgrad der beteiligten Personen, nach ihrem gegenseitigen Verhältnisse, nach der Veranlassung, die zu der betreffenden Äußerung vorlag u. s. w. richte es sich, ob eine Beleidigung anzunehmen sei oder nicht. „Sog. „absolute, d. h. unter allen Umständen injuriierende Äußerungen möchte es nicht geben." Im Anschluß hieran ist auf das Urteil des III. Strafsenats vom 24. Dezember 1879 (Entscheidungen Bd. I. S. 128) einzugehen. Wenn hier die Überschrift des Referats die beiden Fragen aufstellt:

1) Fordert die Wahrnehmung berechtigter Interessen im Sinne des § 193 StGB.s **eigene** Interessen des Thäters?
2) Kann der Koncipient wegen Beleidigung bestraft werden, wenn die Partei wegen Wahrnehmung berechtigter Interessen straffrei bleibt?

so scheint es mir nicht zweifelhaft, daß die erste dieser Fragen verneint werden muß, wie dieses denn auch seitens des III. Strafsenats geschieht. Dagegen glaube ich, wenn auch vielleicht im Widerspruche mit der Ansicht des III. Strafsenats, daß die zweite Frage zu bejahen ist. Wenn der Koncipient freilich nichts weiteres thut, als daß er das zur Ausführung der Rechte einer Partei erforderliche niederschreibt, so kann er sich selbstverständlich einer Beleidigung niemals schuldig machen. Aber etwas anderes wäre es doch, wenn man argumentieren wollte, der Koncipient habe sich keiner Beleidigung schuldig gemacht, weil, wenn die Partei selbst dasjenige gesagt hätte, was statt ihrer der Koncipient gesagt hat, die Partei einer Beleidigung nicht für schuldig zu erachten gewesen wäre. Eine solche Argumentation würde nicht weniger unrichtig sein, als wenn man sagen wollte: Weil die von A gegen X gebrauchte Äußerung keine Beleidigung war, so kann es auch nicht eine Beleidigung sein, wenn B die gleiche Äußerung gegen X gebraucht. Anders dürfte sich die Sache in Bezug auf die in Gemäßheit der StPO. § 385 von dem Verteidiger oder einem Rechtsanwalt zu unterzeichnende Schrift gestalten. Ist die Schrift, welche die Revisionsanträge und deren Begründung enthält, von der Partei verfaßt und wird diese Schrift von der Partei dem Verteidiger oder einem Rechtsanwalt zur Unterzeichnung vorgelegt, so hat Verteidiger resp. Rechtsanwalt die Schrift darauf hin anzusehen, ob den Erfordernissen der StPO. § 384 genügt ist. Daß in dieser Beziehung die Schrift den gesetzlichen Erfordernissen entspreche, dafür übernimmt der unterzeichnende Verteidiger oder Rechtsanwalt die Garantie. Für Weiteres nicht. Den sonstigen etwaigen Inhalt der Schrift braucht er gar nicht zu lesen und übernimmt demnach auch für den sonstigen Inhalt der Schrift keinerlei Verantwortlichkeit. Was § 20 Abs. 2, § 21 des Gesetzes über die Presse vom 7. Mai 1874 in Bezug auf den Redakteur anordnet, kann unmöglich auf denjenigen Verteidiger oder Rechtsanwalt angewendet werden, welcher in Gemäßheit der StPO. § 385 eine Schrift unterzeichnet.

Fällen aufrecht zu erhalten. Der § 193 sagt doch nur, daß unter den hier angedeuteten Voraussetzungen dann gestraft werden solle, wenn das Vorhandensein einer Beleidigung festgestellt ist. Dieser Begriff „Beleidigung" ist aber für § 193 ein bestimmt gegebener, eine bereits bekannte oder doch als bekannt behandelte Größe. In nichts weist § 193 darauf hin, daß an diesem, aus anderen Gesetzen oder aus Rechtsgrundsätzen zu entnehmenden Begriffe irgend etwas hätte geändert, daß der allgemeine Begriff der Beleidigung irgendwie habe spezialisiert werden sollen. Es erscheint also nicht als zutreffend, wenn gesagt wird, daß in anderen Fällen der Beleidigung das „Bewußtsein, daß durch die Äußerung ein anderer sich in seiner Ehre verletzt fühlen werde", ausreichend sei, daß dagegen in den durch § 193 vorgesehenen Fällen noch ein weiteres Requisit, nämlich die Absicht zu beleidigen, hinzutreten müsse, damit der Thatbestand der Beleidigung erfüllt werde.

Entweder „die Absicht zu beleidigen" gehört zu dem Thatbestande aller Beleidigungen, oder es genügt das Bewußtsein, daß sich ein anderer objektiv in seiner Ehre verletzt fühlen werde, auch dann zu dem Thatbestande einer Beleidigung, wenn sich der Angeklagte ohne Erfolg auf § 193 berufen hat.

Versteht man nun unter „Absicht zu beleidigen" den Willen, einen der Beleidigung entsprechenden Erfolg herbeizuführen — mag dieser Erfolg nun darin bestehen, daß der Angriffene sich in der allgemeinen Achtung herabgesetzt fühlt, oder daß derselbe die allgemeine Achtung wirklich verliert — so gehört die „Absicht zu beleidigen" nicht zum Begriff der Beleidigung. Und dabei ist es ganz gleichgültig, ob eine trotz der Voraussetzungen des § 193 begangene, oder irgend eine andere Beleidigung begangen ist.

Aber der Ausdruck „Absicht zu beleidigen" ist doch in die deutsche Rechtssprache als Übersetzung des animus injuriandi hinübergenommen; und animus injuriandi ist doch nichts anderes als die in Bezug auf Injurien, durch die Natur der Injurien bedingte Spezialisierung des allgemeinen Begriffes des dolus. Bezeichnete man mit animus injuriandi die durch die Natur der Injurie bedingte Willensbestimmung, so kann man auch unter dem Ausdruck „Absicht zu beleidigen" nichts anderes verstehen, als die dem Begriffe der Beleidigung entsprechende Willensbestimmung. Zugegeben mag dabei werden, daß hierbei das Wort „Absicht" dem Begriffe, den das deutsche StGB. mit diesem Worte verbindet, nicht entspricht.

Die dem Beleidigungsbegriffe entsprechende Willensbestimmung ist aber dadurch nicht richtig charakterisiert, daß man sagt, sie bestehe in dem Bewußtsein, daß ein anderer sich objektiv in seiner Ehre verletzt fühlen werde. Denn ob ein anderer sich in seiner Ehre verletzt fühlen wird, das ist eine Frage, die den Erfolg der Beleidigung betrifft, und für den Begriff der Beleidigung ist es gleichgültig, ob und welchen Erfolg die Beleidigung für den Angegriffenen gehabt. Dies zeigt sich ja auf das deutlichste in allen den Fällen, in denen die Beleidigung von amtswegen, resp. auf Antrag der amtlich Vorgesetzten verfolgt wird. In diesen Fällen kann der Beleidiger sehr wohl das Bewußtsein haben, daß der unmittelbar Beteiligte sich in seiner Ehre keineswegs verletzt fühlen werde. Aber so zutreffend auch dieses Bewußtsein sein mag, die Beleidigung liegt dennoch vor, und wird dennoch bestraft.

Man kann ja sagen, zum Begriff der Sachbeschädigung gehöre der animus damnum dandi — und man wird hierunter verstehen, daß derjenige, dem eine Sachbeschädigung zur Last gelegt wird, die von ihm begangene Handlung als eine fremdes Vermögen schädigende gewollt haben müsse. Man wird sagen dürfen, daß zum Begriffe der vorsätzlichen Tötung der animus necandi gehöre, und man wird darunter verstehen, daß derjenige, dem die Begehung einer vorsätzlichen Tötung zur Last gelegt wird, die von ihm begangene Handlung als eine Tötungshandlung gewollt haben müsse. Und so wird man auch vielleicht sagen dürfen, zum Begriffe der Beleidigung gehöre der animus injuriandi, die Absicht zu beleidigen, und wird darunter verstehen, daß derjenige, dem eine Beleidigung zur Last gelegt wird, die von ihm begangene Handlung als eine Beleidigungshandlung gewollt haben müsse.

In welcher Weise man übrigens die Willensbestimmung bei der Beleidigung formulieren mag, kommt für das richtige Verständnis des § 193 nur indirekt in Betracht. Denn das, worauf es hierfür ankommt, ist allein, daß, wie immer man die Willensbestimmung bei der Beleidigung formulieren mag, Beleidigungen, welche trotz des § 193 zu strafen sind, weder subjektiv noch objektiv etwas anderes sind als andere Beleidigungen auch.

Beiläufig mag bemerkt werden, daß die Beseitigung der „Absicht zu beleidigen" durch das „Bewußtsein von dem objektiv beleidigenden Charakter der Äußerung" vor noch nicht so gar langer Zeit erfolgt ist.

Noch am 15. September 1865 sprach das preußische Obertribunal, entgegen dem Antrage des Generalstaatsanwalts, und zwar gelegentlich einer gegen den Kronprinzen angeblich begangenen Beleidigung, folgenden Rechtsgrundsatz aus:

„Die Strafbarkeit einer Beleidigung ist durch die Feststellung der beleidigenden Absicht bedingt, wenn diese bestritten wird."

(Oppenhoff, Rechtsprechung Bd. VI. S. 313.)

Freilich war diese staatsanwaltliche Auffassung, welche das Obertribunal bezüglich einer gegen den Kronprinzen gerichteten Beleidigung nicht billigen mochte, in Bezug auf die Majestätsbeleidigung (preuß. StGB. § 75 „Wer u. s. w. die Ehrfurcht gegen den König verletzt) anerkannt worden. Hier, so sagte das Obertribunal, „genüge schon das Bewußtsein, daß durch die Äußerung die Ehrfurcht verletzt sei." [1]) Es geschah dies mit dem Zusatz, daß die Richtigkeit dieses Grundsatzes sich auch aus den allgemeinen Regeln des zur Erfüllung einer Strafthat erforderlichen dolus überhaupt ergäbe. „Es besteht derselbe im allgemeinen lediglich in dem Bewußtsein, daß gegen das Strafgesetz gehandelt wird, und eine weiter gehende spezielle Absicht ist nur dann erforderlich, wenn das betreffende Gesetz, wie z. B. der § 154 des StGB.s, eine solche ausdrücklich verlangt."

Was so am 23. Juni 1865 noch mit einer gewissen Schüchternheit in Bezug auf Majestätsbeleidigungen gesagt wurde, tritt dann am 26. September 1866 (Oppenhoff Rechtsprechung VII. S. 493) in Übereinstimmung mit dem Antrage der Staatsanwaltschaft mit viel größerer Bestimmtheit, wenn auch zunächst nur in Bezug auf die Beamtenbeleidigungen (Preuß. StGB. § 102) hervor. Der Rechtsgrundsatz lautet jetzt:

„Zum Thatbestande der Beleidigung bedarf es außer dem Bewußtsein der objektiv kränkenden Handlung einer besonderen Absicht nicht."

Am 10. September 1868 (Oppenhoff Rechtspr. Bd. IX. S. 485) heißt es dann ganz allgemein:

„Zum Thatbestande der „Beleidigung" genügt als dolus das Bewußtsein von dem beleidigenden Charakter der Kundgebung; einer Absicht zu beleidigen bedarf es nicht."

---

[1]) Das Erkenntnis ist vom 23. Juni 1865 contra Jakobi und Wackernagel, und habe ich dasselbe in meinen Kritiken strafrechtlicher Entscheidungen (Berlin 1866) S. 234. 235) abdrucken lassen.

Die preußische Praxis ist denn auch nach Publikation des Reichsstrafgesetzbuches die gleiche geblieben (vergl. z. B. Erk. vom 18. Sept. 1873 „zum Thatbestande der Beleidigung bedarf es nicht der Absicht zu beleidigen; das Bewußtsein der Ehrverletzung genügt" — Oppenhoff Rechtsprechung Bd. XIV. S. 561); und die Obertribunalspraxis wird jetzt durch das Reichsgericht fortgesetzt.

Indessen, wie schon erwähnt, das Willensmoment bei der Beleidigung mag so oder anders formuliert werden; darüber kann wirklich kein Zweifel sein, daß das Willensmoment bei Beleidigungen kein anderes sein kann, wenn trotz der Berufung des Angeklagten auf § 193 „wegen Beleidigung" gestraft wird, als wenn ohne Heranziehung des § 193 ebenfalls „wegen Beleidigung" gestraft wird.

Ist dies aber richtig, so tritt von neuem die Frage hervor, welche strafrechtliche Bedeutung der § 193 haben kann. Ich habe oben bereits mich dahin ausgesprochen, daß der § 193 in der That nur aus Zweckmäßigkeitsrücksichten in das Gesetz aufgenommen ist. Denke ich mir den Gesetzgeber personificiert, so könnte derselbe den § 193 etwa mit folgenden Worten einführen: „Wäre ich sicher, daß alle im deutschen Reiche sich aufhaltenden Personen die Bedeutung des Rechtsgrundsatzes, daß eine berechtigte Handlung niemals eine Rechtswidrigkeit und somit auch niemals eine strafbare Rechtswidrigkeit sein könne, auch bei Entscheidung der Frage, ob eine Äußerung eine Beleidigung sei, richtig in Anwendung bringen würden, so hätte ich nicht die geringste Veranlassung gehabt, den § 193 in das Strafgesetzbuch aufzunehmen. Da ich jedoch weiß, daß sich nicht selten Personen beleidigt fühlen, wo doch kein Grund dazu vorhanden ist, so kann § 193 vielleicht dazu dienen, unbegründete Beleidigungsklagen wenigstens teilweise zu verhindern; und weil ich nicht weniger weiß, daß es selbst an Staatsanwälten und an Richtern nicht fehlt, die es übersehen möchten, daß eine berechtigte Äußerung niemals eine Beleidigung sein kann, so mögen diese durch § 193 auf diesen Rechtsgrundsatz noch besonders hingewiesen werden. Und sollte dennoch wegen einer berechtigten Äußerung eine Beleidigungsklage erhoben werden, so mag § 193 auch dem ungerechtfertigt Angeklagten derartig zum Schutze dienen, daß der Richter zu der Prüfung genötigt wird, ob die Äußerung in Ausübung eines Rechtes geschah, und ob dieselbe dessenungeachtet wegen Mißbrauchs des Rechtes als Beleidigung zu strafen sei."

Dies der Sinn des § 193. Es will diese Vorschrift nichts weiter, als daß so gestraft werde, wie ein verständiger Richter strafen würde, auch wenn § 193 überhaupt nicht existierte.

Da nun aber § 193 eine formelle gesetzliche Existenz hat, so wird diese prozessualisch von Bedeutsamkeit werden können. Und diese prozessualische Bedeutsamkeit wird sich in folgendem äußern.

Der Richter wird von amtswegen in der Lage sein, es festzustellen, daß, obwohl eine Äußerung als Beleidigung erscheine, diese Äußerung doch nicht — und zwar im Hinblick auf § 193 — eine Beleidigung sei. Dies wird der Richter von amtswegen feststellen können. Aber, ob der Fall so liegt, daß der Richter von amtswegen eine solche Feststellung vornimmt, ist lediglich dem richterlichen Ermessen anheimgegeben. Es kann der Fall nicht vorkommen, daß eine Revision darauf gestützt werde, daß der Richter es von amtswegen übersehen habe, in Gemäßheit des § 193 eine thatsächliche Feststellung vorzunehmen.

Anders liegt die Sache, wenn der Angeklagte, um sich gegen die Beschuldigung der Beleidigung zu verteidigen, eine Feststellung in Gemäßheit des § 193 verlangt. In solchem Falle tritt StPO. § 266 Abs. 2 ein, d. h. die Urteilsgründe müssen sich darüber aussprechen, ob die § 193 aufgestellten, resp. angedeuteten Umstände vorhanden gewesen, d. h. ob der Angeklagte etwas gethan, was zu thun er an sich befugt war, daß er aber die ihm zustehende Befugnis zur Begehung einer Beleidigung mißbraucht habe. Die Folge dieser thatsächlichen Feststellung ist dann, daß der Angeklagte einer Beleidigung schuldig und demnach unter Zugrundelegung des § 185 resp. 186 bestraft wird.

Ob in vorstehender Weise vom Instanzgerichte korrekt zu Werke gegangen, wird den Inhalt von Entscheidungen bilden, die auch von dem Revisionsrichter zu treffen sind. Eine Revision, gestützt darauf, daß, obwohl eine Feststellung in Gemäßheit des § 193 beantragt, dieselbe doch nicht erfolgt sei, ist als eine begründete Revision anzusehen.

3. Falsche Anschuldigung. (Urteil des I. Strafsenats vom 8. Dezember 1879, Bd. I. Nr. 120. S. 233.)

Der Angeklagte hatte ein anonymes Schreiben, in welchem er den Lehrer R. beschuldigte, mit einer Kuh Unzucht getrieben, sowie Abgaben überhoben und in seinem Nutzen verwendet zu haben, an

den dem Lehrer vorgesetzten Kreisschulinspektor gesendet. Die Wahrheit jener Thatsachen konnte nicht erwiesen werden. Es erfolgte Verurteilung wegen Beleidigung im Sinne des § 186 StGB.s. Die Voraussetzungen des § 193 StGB.s hatte das Gericht nicht als zutreffend erachtet.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten führte aus: Der § 186 StGB.s sei auf Denunziationen bei der Behörde nicht anwendbar.

Die Beschwerde wurde zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„Die thatsächliche Feststellung erschöpft den Thatbestand der Beleidigung im Sinne des § 186 StGB.s. Der Umstand, daß die Handlung in der Form einer Anzeige bei der Behörde vorgenommen wurde, ist ohne Einfluß."

Ich möchte zunächst bei diesem Anfange der Entscheidungsgründe stehen bleiben.

Die Vorschrift des § 186 lautet doch:

„Wer in Beziehung auf einen anderen eine Thatsache behauptet oder verbreitet, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist, wird, wenn nicht diese Thatsache erweislich wahr ist, wegen Beleidigung u. s. w. bestraft."

Nun hat der Angeklagte den R. beschuldigt, mit einer Kuh unzüchtige Handlungen getrieben zu haben, und diese Thatsache ist als wahr nicht erwiesen worden;

folglich hat sich der Angeklagte einer nach § 186 zu bestrafenden Beleidigung schuldig gemacht.

Gegen diese Schlußfolgerung ist im allgemeinen nichts einzuwenden. Vielleicht aber in einem speziellen Fall! Ich nehme an, der Staatsanwalt hätte, wegen der vorbezeichneten That des R., die Voruntersuchung beantragt und es wäre Freisprechung des R. erfolgt, weil die gegen ihn in dem Antrage des Staatsanwalts behaupteten Thatsachen nicht zu erweisen waren. Einem Zweifel kann es nicht unterliegen, daß die obige Schlußfolgerung hier nicht zur Anwendung kommen kann. Zwar ist der Staatsanwalt durch das von ihm bekleidete Amt in keiner Weise von § 186 des StGB.s eximiert; denn niemand wird leugnen, daß auch jemand, der Staatsanwalt ist, gelegentlich einmal eine nicht erweisliche Thatsache, welche u. s. w., in Beziehung auf einen anderen behaupten könnte. Wohl aber kann der Staatsanwalt dann, wenn er die Ermittelung

in Bezug auf unerwiesene Behauptungen beim Gerichte beantragt, von § 186 um deswillen niemals betroffen werden, weil derartige Ermittelungen zu beantragen seine Pflicht, und weil seine Pflicht, so auch sein Recht ist. Kann nun derjenige kein Delikt und demnach auch keine Beleidigung begehen, der dasjenige thut, was zu thun er berechtigt ist, so kommt es nur noch auf Beantwortung der Frage an, ob außer dem Staatsanwalt auch noch andere Personen ein Recht haben, die Ermittelung unerwiesener Thatsachen zu beantragen. Ich glaube kaum, daß man dieses für die Fälle bestreiten wird, in denen der angeblich Verletzte den Antrag auf Strafverfolgung stellt. Oder sollte der Antrag, gegen eine bestimmte Person die Strafverfolgung eintreten zu lassen, die Bestrafung aus § 186 nur dann beseitigen, wenn die in Folge des Antrages eingeleitete Strafverfolgung zur Verurteilung führte? Ich kann das ebenso wenig glauben, wie daß jemand, der mit einer Privatstrafklage auftritt, dem § 186 verfallen müßte, wenn er die in der Klage von ihm behaupteten Thatsachen nicht zu erweisen vermöchte.

Nun sagt der I. Strafsenat: „Der Umstand, daß die Handlung in der Form einer Anzeige bei der Behörde vorgenommen wurde, ist ohne Einfluß."

Ich bin also nicht berechtigt, bei der Behörde die Anzeige einer mir zu Ohren gekommenen Niederträchtigkeit zu machen; ich verfalle vielmehr dem § 186, wenn die Ermittelungen jener Behörde ergeben, daß jene Niederträchtigkeit nicht vorgekommen ist.

Dagegen sagt der II. Strafsenat (Urteil vom 16. Januar 1880, Entscheidungen Bd. I. S. 81):

> „Jedem Staatsangehörigen steht die Befugnis zu und muß die Befugnis zustehen, zur Aufrechthaltung der öffentlichen Rechtsordnung, von strafbaren Handlungen, welche er in Erfahrung bringt, auch wenn er nicht davon unmittelbar betroffen wird und bezüglich deren ihm eine spezielle Denunziationspflicht nicht obliegt, zum Zwecke der Verfolgung bei der zuständigen Behörde die Anzeige zu machen, selbst wenn dies aus Motiven geschieht, welche vom sittlichen Standpunkte keine Billigung verdienen."

Diesem Ausspruche gegenüber kann es nun keinem Zweifel unterliegen, daß ich berechtigt bin, bei der Behörde zu denunzieren; und da niemand bezweifeln wird, daß, wenn es ein Denunziationsrecht überhaupt geben soll, dasselbe nicht blos auf *erwiesene* Thatsachen beschränkt bleiben kann, daß es vielmehr auch diejenigen Fälle mit

umfaßt, in denen die Denunziation dazu führt, daß sich der Ungrund der zur Anzeige gebrachten Thatsachen herausstellt, so folgt hieraus auch, daß ich den § 186 nicht zu fürchten brauche, wenn die von mir zur Anzeige gebrachten Thatsachen nicht erwiesen werden können.

Damit wäre denn eigentlich die Sache zu Ende. Es finden sich jedoch im einzelnen in den beiden hier in Betracht gezogenen Entscheidungen Rechtsanschauungen vertreten, an denen ich nicht glaube vorübergehen zu dürfen.

Die Grenze nämlich, bis zu welcher ich berechtigt bin, Anzeigen bei Behörden zu machen, wird doch durch StGB. § 164 bestimmt. Die Worte:

> „Wer bei einer Behörde eine Anzeige macht, durch welche er jemand wider besseres Wissen der Begehung einer strafbaren Handlung u. s. w. beschuldigt" ....

lassen darüber keinen Zweifel, daß ich alles zu denunzieren berechtigt bin, und daß ich mich nur dann einer strafbaren Handlung schuldig mache, wenn ich „wider besseres Wissen" denunziert, d. h. wenn ich wissentlich die Unwahrheit gesagt habe.

Hieraus folgt: Wenn jemand unter Zugrundelegung des § 164 bestraft werden soll, so muß in Bezug auf ihn festgestellt sein, daß er „wider besseres Wissen" einen anderen beschuldigt habe.

Nun ist es ja auch klar, daß, wenn das Gesetz gesagt hätte:

> „Wer bei einer Behörde eine Anzeige macht, durch welche er jemand einer strafbaren Handlung u. s. w. beschuldigt, bleibt straflos, wenn er von der Richtigkeit seiner Anzeige überzeugt war, andernfalls wird er mit Gefängnis nicht unter einem Monat bestraft" —

es etwas vollkommen anderes gesagt hätte, als es wirklich gesagt hat. Denn lautete das Gesetz so, wie hier angenommen, so würde zur Verurteilung wegen der falschen Anschuldigung genügen, daß objektiv unrichtige Thatsachen zur Anzeige gebracht wurden, und es müßte als Strafausschließungsgrund zu Gunsten des Angeklagten festgestellt werden, daß er „an die Richtigkeit der Denunziation geglaubt habe."

Nun äußert sich der II. Strafsenat in den Entscheidungsgründen zum Urteil vom 16. Januar 1880 in folgender Weise:

> „Der Vorinstanzrichter spricht nur aus, daß das Vorhandensein eines berechtigten Interesses des Angeklagten nicht mit der

erforderlichen Stimmenmajorität sei verneint worden, indem er sich für das Vorhandensein des berechtigten Interesses, welches er hiernach bejaht, die Frage stellt, ob Angeklagter an die Begehung der dem Förster M. zur Last gelegten Pflichtwidrigkeiten geglaubt und in diesem Glauben der vorgesetzten Behörde desselben die Anzeige gemacht habe. Es ist dieses etwas wesentlich Verschiedenes von denjenigen Anzeigen bestimmter Handlungen, welche, wenn auch nicht wider besseres Wissen, wenigstens ohne den Glauben an ihre Begründetheit und ohne die Möglichkeit, solche zu erweisen, also frivolerweise erhoben werden und welche mit Wahrung eines rechtlichen Interesses nichts gemein haben" —

und weiter:

„Dieses Interesse wird, wenn der Anzeigende an die Richtigkeit seiner Anzeige glaubt, dadurch nicht zu einem unberechtigten, daß sich demnächst deren Unrichtigkeit ergeben hat" —

und endlich:

„Ob Angeklagter vorliegend von der Richtigkeit seiner Denunziation überzeugt war, ist reine Beweisfrage und unterliegt einer Prüfung im Wege des gegenwärtigen Rechtsmittels ebenso wenig" u. s. w.

Es wird nun wohl keinem Zweifel unterliegen, daß diese für die Praxis wahrlich folgenschweren Erwägungen mit einem Gesetze, wie ich es so eben als vorhanden fingiert habe, vollkommen im Einklang stehen würden. Aber wie diese Erwägungen mit dem wirklich existierenden Gesetze, d. h. mit StGB. § 164, in Einklang zu bringen sind, das dürfte doch eine nicht leicht zu beantwortende Frage bleiben.

In der oben mitgeteilten Entscheidung des Instanzgerichts, welche dem Urteile des I. Strafsenats vom 8. Dezember 1879 zu Grunde lag, war doch gesagt:

„Es erfolgte Verurteilung wegen Beleidigung im Sinne des § 186 StGB.s. Die Voraussetzungen des § 193 StGB.s hatte das Gericht nicht als zutreffend erachtet."

Der I. Strafsenat knüpft in seinen Entscheidungsgründen hieran in folgender Weise an:

„Es kann ferner mit Grund auch nicht geltend gemacht werden, daß durch die Anwendbarkeit des § 186 auf Denunziationen

„das Denunziationsrecht und resp. die Denunziationspflicht lahm gelegt würden", denn Denunziationen, welche an sich unter § 186 fallen würden, sind dann, wenn sie zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden, auf Grund des § 193 StGB.s straflos, wenn nicht aus der Form oder aus den Umständen das Vorhandensein einer Beleidigung hervorgeht; andere, den Thatbestand des § 186 begründende Denunziationen aber, auf welche die schützenden Bestimmungen des § 193 keine Anwendung finden, straflos zu belassen, hatte der Gesetzgeber keine Veranlassung."

Diese Worte führen dazu, das Verhältnis des § 193 zu § 164 einer Erörterung zu unterziehen.

Ich möchte mit der Frage beginnen: Kann durch die nicht wider besseres Wissen, aber als Anzeige bei einer Behörde gemachte Behauptung von Thatsachen, welche einen anderen verächtlich zu machen geeignet sind, eine Beleidigung dieses anderen begangen werden?

Die Frage ist ganz unzweifelhaft zu bejahen, nämlich unter der Voraussetzung, daß aus der Form der Anzeige oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, das Vorhandensein einer Beleidigung hervorgeht.

Das Gesetz erklärt es ja auch nicht ausdrücklich, daß jedermann das Recht habe, erweislich wahre Thatsachen zu behaupten oder zu verbreiten, selbst wenn dieselben geeignet sind, einen anderen verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzusetzen. Aber es wird im Hinblick auf § 192 nicht wohl bezweifelt werden können, daß eine etwa folgendermaßen lautende Vorschrift:

„Die Behauptung oder Verbreitung erweislich wahrer Thatsachen, welche geeignet sind, einen anderen verächtlich zu machen, ist als Beleidigung (§ 185) zu bestrafen, wenn das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Behauptung oder Verbreitung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht."

Es wird gewiß niemand deducieren wollen, daß Behauptungen und Verbreitung von Thatsachen, welche an sich unter § 186 fallen würden, nur dann, auf Grund des § 193, straflos seien, wenn sie zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden, daß dagegen die Behauptung und Verbreitung erweislich wahrer Thatsachen, welche, um den Aus-

druck des Reichsgerichts zu gebrauchen, den Thatbestand[1]) des § 186 begründen, zu strafen seien, wenn auf sie die schützenden Bestimmungen des § 193 keine Anwendung finden.

Nun ist das Recht, Anzeigen wegen begangener strafbarer Handlungen bei den Behörden zu machen, zwar ein anderes Recht als das Recht, die Wahrheit zu sagen; aber ein Recht ist es ebenso gut wie dieses. Und so wird man meines Erachtens durchaus im Sinne des Strafgesetzbuches den Rechtsgrundsatz aufstellen dürfen:

„Anzeigen, welche nicht wider besseres Wissen bei einer Behörde gemacht sind, sind als Beleidigungen (§ 186) zu bestrafen, wenn das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Anzeige oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht."

Aber ganz von selbst folgt hieraus auch, daß, wenn die in einer an die Behörde gerichteten Anzeige enthaltenen Thatsachen die Bestrafung nach § 186 veranlassen sollen, mehr festgestellt sein muß, als daß diese Thatsachen *unerwiesen geblieben sind*; es muß eben außer der Unerwiesenheit dieser Thatsachen auch noch festgestellt werden,

daß aus der Form der Anzeige oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, die Beleidigung hervorgehe.

Ich glaube demnach, daß derjenige, der bei einer Behörde eine Anzeige macht, die unerwiesen bleibt, — unter der Voraussetzung, daß dies nicht wider besseres Wissen geschah — den Schutz des § 193 gar nicht braucht.

Will man aber dabei stehen bleiben, daß dasjenige, was so aussieht, als ob es Beleidigung sein könnte — objektiv beleidigende Äußerungen — in allen Fällen als Beleidigung zu strafen sei, falls nicht § 193 den Schutz gegen die Bestrafung darbiete; so würde es auch wohl möglich sein, denjenigen, der eine unerwiesen gebliebene Anzeige nicht wider besseres Wissen bei der Behörde gemacht hatte, durch den § 193 zu schützen. Denn § 193 ist nicht ein *speziali-*

[1]) Unter „Thatbestand" ist hier wohl verstanden, was an anderen Stellen mit „*objektivem* Thatbestand" oder auch mit „*objektiven* Beleidigungen" bezeichnet ist. Ich glaube, daß man von „*objektivem*" Thatbestande nur dann sprechen darf, wenn auch ein „*subjektiver* Thatbestand" vorliegt. Subjektiver *und* objektiver Thatbestand, d. h. die Gesamtheit der den gesetzlichen Merkmalen des Deliktes entsprechenden Thatsachen, bilden erst „den Thatbestand."

fierendes, sondern § 193 ist ein exemplificierendes Gesetz. Die Worte: „und ähnliche Fälle" sollen den Richter darauf hinweisen, daß nicht bloß in den von dem Gesetze ausdrücklich angeführten, sondern auch in anderen nicht angeführten Fällen, das Recht bestehen könne, Äußerungen zu machen, durch welche zwar ein anderer sich beleidigt fühlen mag, die aber, weil sie berechtigte waren, nur dann als Beleidigungen angesehen und gestraft werden dürfen, wenn aus der Form der Äußerung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, das Vorhandensein einer Beleidigung hervorgeht. Daß nun aber jeder Staatsangehörige das Recht hat, strafbare Handlungen, falls es nicht wider besseres Wissen geschieht, bei der Behörde zur Anzeige zu bringen, das ist, wie oben gezeigt, wenn auch nicht vom ersten, so doch vom zweiten Strafsenat ausdrücklich anerkannt.

11.

Das niederländische Strafgesetzbuch vom 3. März 1881, nach seinem historischen Ursprunge betrachtet.[1])

Von Professor Emilio Brusa in Turin.

Heutzutage giebt sich wohl niemand mehr einem Zweifel über die große Bedeutung hin, welche der Kodifikation des positiven Rechtes zugeschrieben werden muß. Das System der Gesetzbücher leitet seinen Ursprung nicht ausschließlich aus den letzten Jahrhunderten her; allerdings haben es die neueren zu größerer Vollkommenheit ausgebildet, und die Technik der Gesetzbücher überhaupt hat in unseren Tagen sehr bemerkenswerte Fortschritte gemacht: aber die Idee ist uralt; sie reicht hinauf bis nach Rom und noch weiter. Insgemein gefällt man sich freilich darin, das eigene Verdienst zu übertreiben: direkt indem man für Schöpfer des Systems gehalten werden möchte, indirekt dadurch, daß man den Wert der Gesetzbücher zu hoch anschlägt. Bei der Verteilung der Ehren wäre es aber unbillig, des überaus großen Anteils nicht zu gedenken, welcher der Vergangenheit, namentlich den Gebräuchen der Praxis gebührt. Es geschieht gewiß im besten Glauben, wenn wir den geschriebenen Gesetzen eine zu weit gehende Wirkung zuschreiben; allein die Illusion ist gefährlich, denn sie kann leicht zu ungerechter Wertschätzung führen.

Wenn die Gesetze nicht den Stempel der Gebräuche und des nationalen Rechts oder doch wenigstens der Grundsätze der Vernunft tragen, so führt uns Neigung und allgemeine Gewohnheit dahin, unser Vertrauen in die Handhabung der öffentlichen Justiz direkt und ohne weiteres zu leugnen. Ist ein derartiges Verfahren wohl begründet? Legt man auf diese Weise nicht zuviel Wert auf die Güte derjenigen Gesetze, deren unmittelbare Urheber wir gewesen sind, während wir auf der anderen Seite all' das Gute und Wertvolle nicht berücksichtigen, das wir dessen ungeachtet der praktischen Jurisprudenz der

[1]) Das Strafgesetzbuch folgt als Beilage I in deutscher Übersetzung.

Gerichtshöfe verdanken? Die besten materiellen Reformen der Gesetzgebung sind zu allen Zeiten von ihren ersten Anfängen an durch den Geist der Praxis vorbereitet worden, der sie unter dem Herzen getragen hat, lange bevor sie, gezeichnet und veröffentlicht von Staatsoberhaupt und Ministern, das Licht der Welt erblickten. Daß dem in der That so ist, zeigt uns ein Blick auf die Rechtsentwicklung verschiedener Länder. In unserem Zeitalter ragen in dieser Beziehung deren hauptsächlich drei unter anderen hervor: das Großherzogtum Toskana, das Königreich Neapel und die Niederlande.

In Toskana bürgerten sich die Grundsätze Beccaria's schon vor der großen Leopoldinischen Reform des Jahres 1786 allmählich in die Praxis der Tribunale ein. Nach Einführung der französischen Gesetzbücher in Italien haben die Gerichtshöfe von Toskana und Neapel den Versuch, diese in ihrer Anwendung zu humanisieren, für ihre hauptsächlichste Pflicht erachtet. Dadurch haben sie dieselben hinsichtlich der Strafbarkeit für Völker erträglich gemacht, welche civilisierter waren als die fremden Gesetze, unter deren Herrschaft zu geraten sie unglücklich genug waren. Und sollte man etwa Ursache haben, sich über das Mittel zu beklagen, welches angewendet worden ist, um diesem Versuche juristischer Entnationalisierung zu widerstehen? Der Nationalgeist ist wesentlich konservativ; er ist eine Garantie für Ordnung und Recht, selbst wenn er durch die Absicht wachgerufen wurde, Invasionen zu widerstreben.

Ein ähnlicher Vorgang hat sich in den Niederlanden vollzogen. Wer der Entwickelung des neuen Strafgesetzbuches, welches den Gegenstand dieser unserer Besprechung bilden soll, in ihren ersten Anfängen nachforschen will, der muß sich zu diesem Zwecke vor allen Dingen vergewissern, welchen Einfluß das nationale Recht auf den vorhergehenden Zustand und die Entwickelung der strafrechtlichen Gesetzgebung in diesem Lande ausgeübt hat. Es ist allgemein bekannt, daß die Niederlande bisher kein nationales Strafgesetzbuch hatten. Fehlte darum diesem Lande ein nationales Recht über Verbrechen und Strafen? Hat das neue Gesetzbuch ein solches Recht neu geschaffen oder hatte es weiter nichts zu thun als Vorhandenes lediglich neu zu formulieren? Die Frage ist von größtem Interesse für alle diejenigen, die sich ein genaues Bild von dem neuen Gesetzbuche verschaffen wollen. Man könnte sagen, es handle sich um den Einfluß des nationalen Rechts gegenüber dem der fremden Gesetze. Ein näheres Eingehen auf diese Frage würde uns hier zu weit führen;

ich will mich darauf beschränken, sie in dem Maße zu berühren, als ich es für mein Thema angezeigt erachte.

Völker mit gut gepflegtem und entwickeltem Rechtsbewußtsein haben vielleicht das Eindringen fremder Gesetzgebungen weniger zu fürchten als man gewöhnlich annimmt. Allem Anscheine nach haben die Urheber dieser Invasionen selbst viel mehr zu besorgen. Sie müssen sich gefallen lassen, daß ihre Gesetze an Autorität verlieren und das namentlich in fremden Ländern.

Bevor die Niederlande in der berühmten Union von Utrecht sich zu einem Bunde von unabhängigen Mächten vereinigten (ja sogar bis zum westphälischen Frieden) waren sie zuerst Vasallen des ungeheuren Reichs Karls des Großen. Nach der Teilung desselben unter die Söhne Karls gingen sie abwechselnd zu Lehen bei Frankreich, dem lothringischen und deutschen Königreich und später nochmals bei Frankreich, weiterhin bei dem deutschen Reich und dem König von Spanien. Zu Anfang des 12. Jahrhunderts erwachte mit einem Male das Rechtsbewußtsein der Völker, selbst derjenigen germanischer Rasse, dank der Initiative, die von der ersten Renaissance Italiens ausging. Das römische Recht begann eben die Oberhand zu gewinnen und sich überall als Ausdruck dieses Bewußtseins geltend zu machen, ein Ausdruck, der getreuer war als die alten Formen des nationalen Gewohnheitsrechts. Von da an haben wir ein Munizipalrecht, welches immer mehr durch den Einfluß des römischen Rechts umgestaltet wird: diese gemeinsame Grundlage, welche im allgemeinen die Gesetzgebungen aller Länder die folgenden Jahrhunderte hindurch in ihrer stufenweisen Entwicklung charakterisierte. Auch in den Niederlanden bildete sich trotz der Edikte, Plakate und Ordonnanzen, welche vereinzelt von den Herrschern, den Provinzen und Stadtgemeinden erlassen wurden — ich sage nochmals trotz dieser Gesetze — eine latente aber tiefgehende Gleichförmigkeit des Rechtsbewußtseins aus, gleichsam als erste Grundschicht einer dauerhaften Nationalität.

Heutzutage hegt man ein wenig Mißtrauen gegen die von Rom ausgehenden Ideen; was die Zukunft betrifft, will ich darüber nicht rechten; aber wenn wir die Vergangenheit ins Auge fassen, so haben wir hier gerade dem römischen Recht in erster Linie die Umgestaltung der Stadtgemeinden und Provinzen zu einem nationalen und juristischen Gemeinwesen zu danken.

Vor der Revolution von 1572 war die Feudalherrschaft bereits schwach genug, daß sich andere verbindende Elemente neben ihr aus-

breiten und befestigen konnten. Diese Schwäche war in den Seeprovinzen (Seeland, Holland, Friesland), die unter sich durch die zwingende Notwendigkeit der Verteidigung gegen das Meer verbunden waren, noch fühlbarer als in den übrigen. In der Folge wurde der Lehnsverband zu einem nur dem Namen nach bestehenden Unterthänigkeitsverhältnisse. Die natürliche Beschaffenheit des Terrains, die Lage am Ufer des Meeres, das einen sichern Schutz gegen den Anmarsch von Expeditionsarmeen bot, dann die Entfernung vom Mittelpunkte des Reiches — das waren alles günstige Umstände, infolge deren sich die Niederlande eine ganz beträchtliche Unabhängigkeit gegenüber dem Reiche wie gegenüber Frankreich zu bewahren gewußt haben. Die Ordonnanzen der Herzöge und Grafen erfreuten sich auch keines sehr großen Ansehens. Neben diesen Gesetzen machten sich mit weit größerem Nachdruck die lokalen Gebräuche und allgemeinen Gewohnheiten der Provinzen, die Privilegien, Statuten und Ordnungen der Städte und Schloßherrschaften geltend. Wo diese Quellen versiegten, spielte auch das römische Recht, das sich bereits, freilich beinahe ohne Wissen des Volkes, in die Praxis Eingang verschafft hatte (allerdings mehr im Civilrecht als im Strafrecht), ganz offen seine Rolle und mit ihm manchmal sogar das kanonische und mosaische Recht. Wenn die partikulären Gebräuche schwiegen oder zu Zweifeln Veranlassung gaben, so galt in erster Linie das allgemeine Gewohnheitsrecht der Provinz: das römische Recht hatte diesen gegenüber öffentlich nur subsidiäre Geltung.

Also nationales Recht ist vorhanden. War dasselbe auch noch nicht von der Gesetzgebung in ein formales System gebracht, so bildeten doch gemeinsame Elemente seine Grundlage, die sich hauptsächlich im Munizipalrecht finden. Die Eifersucht und das Mißtrauen der Gemeindeverwaltungen errichteten unübersteigbare Schranken zunächst gegenüber den Lehnsherren und später gegen die Generalstaaten und die stathouders der Republik der vereinigten Provinzen. Diese Verwaltungsämter waren durchgängig in den Händen von Adligen und Magistratspersonen, welche dieselben in ihren Familien fast erblich gemacht hatten und nun mit Hülfe ihrer Kenntnis des klassischen Rechts die Herrschaft zu erhalten bestrebt waren. Dieser Stand der Dinge dauert bis zur Eroberung durch die Franzosen im Jahre 1795. Die oligarchische Verfassung der Gemeinden triumphiert in gleicher Weise über die Anstrengungen der Herzöge von Burgund, wie gegen-

über Karl V. und Philipp II., sie triumphiert selbst noch über die Bemühungen der Prinzen von Oranien.

Der weitaussehende Plan der letzten Herzöge von Burgund, den verschiedenen Provinzen, welche zusammen den Staat der Niederlande bildeten, eine einheitliche Gesetzgebung zu verleihen, schwebte auch dem Geiste Philipps II. vor. Er dachte daran, den Gesetzen dieser Provinzen eine gleichförmige Gestalt zu geben; aber der schöne Gedanke konnte nur zu einem kleinen Teile verwirklicht werden. Das Edikt vom 5. Juli 1570 und die Ordonnanz vom 9. Juli desselben Jahres bildeten an und für sich nur eine einfache theoretische Grundlage für die Handhabung der Kriminaljustiz. Das Edikt, ordonnance criminelle genannt, hatte einen doppelten Zweck: einmal sollte es Abhülfe schaffen gegenüber der Unwissenheit und Bestechlichkeit der Richter, Beamten und des gesamten Hülfspersonals der Gerichtshöfe, und zweitens den Mißbräuchen, welche sich in der Verwaltung der Justiz eingestellt hatten, ein Ende machen. Die Ordonnanz vom 9. Juli, genannt ordonnance sur le styl, erstrebte den Wegfall der schweren, durch die Mannigfaltigkeit und die Verschiedenheit der prozessualischen Formen oder des stylus hervorgerufenen Übelstände. Unglücklicherweise war die Justizhoheit zum Eigentumsrechte geworden, und der Pächter suchte dasselbe gewöhnlich wie ein Gewerbe auszubeuten; an vielen Orten waren die Gefängnisse im abscheulichsten Zustande und völlig verwahrlost; die Privilegien, Gewohnheiten und Gebräuche verdeckten noch die Mißstände, welche sich verstohlener Weise eingeschlichen hatten, und man hat jedes Mittel des hartnäckigsten Widerstandes angewendet, um die einen wie die anderen zu verteidigen, indem man die Gewohnheiten mit Sitte und wirklichen Privilegien identifizierte, und z. B. ein Privileg, die Leute auf die Folter zu spannen, geltend machte. Die ordonnance sur le styl, dieses bemerkenswerte Werk der Wissenschaft, hätte vermöge ihrer Methode und Klarheit den Geist der Richter überall da fördern können, wo die Unwissenheit derselben vorherrschte.

Es ist unter den niederländischen Schriftstellern noch eine offene Frage, ob die Ordonnanzen Philipps II. in den Gerichtshöfen der vereinigten Provinzen eine unverfälschtere und wirksamere Anwendung gefunden haben als in dem übrigen Teil der österreichischen Niederlande. Es scheint, daß sie anfangs wenigstens überall verbindende Kraft besaßen; die Pacifikation von Gent hat ihre Wirksamkeit nicht suspendiert, wie sie auch durch die Union von Utrecht nicht auf-

gehoben wurden. Wenn sie in Wirklichkeit nicht angewendet worden sind, entweder weil sie von folgenden Ordonnanzen beseitigt oder stillschweigend verdrängt wurden (wie dies hinsichtlich der Provinzen Seeland, Ober-Yssel, Friesland, Groningen und Drenthe feststeht), so haben sie doch sicher in der Provinz Holland eine teilweise Bedeutung behalten. Jedenfalls haben sie in ausgiebiger Weise aus der peinlichen Gerichtsordnung Karls V. geschöpft, welche, obgleich in den österreichischen Niederlanden nicht publiziert, in ihrer Eigenschaft als für jene Zeit ganz unvergleichliches gesetzgeberisches Werk selbst außerhalb der Länder, in denen sie Gesetzeskraft besaß, eine ganz bedeutende Rolle bei Völkern desselben Stammes oder gleicher Kultur spielte: ebenso genossen auch die Kommentatoren der Carolina in den Niederlanden großes Ansehen. Zugegeben also, daß die Ordonnanzen Philipps II. derart durch Gewohnheiten modifiziert wurden, daß es in manchen Gegenden nicht mehr möglich war, Wortlaut und Sinn zu erkennen; zugegeben weiter, daß sie fast überall gegenüber den Statuten, Gebräuchen und Privilegien der Städte und Dörfer ohnmächtig waren — so muß doch auf der anderen Seite betont werden, daß das Gewohnheitsrecht gemeinhin in den vereinigten Provinzen sich nicht durch eine übertriebene Strenge auszeichnete; im Gegenteil übt es nach und nach, durch die Autorität der Juristen gestützt, einen mildernden und wohlthuenden Einfluß aus. Schließen wir also mit den Worten von Haus: Das Strafensystem und die Formen des Strafverfahrens waren weit mehr durch die Praxis als durch Gesetze geregelt, und wenn man diese beobachtete, so geschah es deshalb, weil die Praxis ihnen eine Autorität erteilt hatte, die ihnen um ihrer selbst willen nicht zugestanden wurde.

Soviel geht aus dem Gesagten wohl zur Genüge hervor, daß die Gemeinden und die vereinigten Provinzen sich mit aller Gewalt den Anordnungen fremder Herrscher entgegengestemmt haben, und zwar in gesetzgeberischen Beziehungen noch mehr als in politischen. Wenn sie gleichwohl manche wichtigen Grundsätze aus dem fremden Rechte aufgenommen haben, so ist dies lediglich durch die Vermittelung von Doktrin und Praxis geschehen. Dieser charakteristische Umstand ist ein beredtes Zeugnis von der Energie des Nationalgefühls, dessen Grundlagen ganz besonders in den bedeutsamen Munizipalverfassungen aristokratischer Natur zu suchen sind. Die notwendige Folge davon für das legislative System des Landes ist der beträchtliche Einfluß gewesen, den das Gewohnheitsrecht auf dasselbe ausgeübt hat.

Der berühmte Streit über den Vorzug des Gewohnheitsrechts oder des geschriebenen Rechts ist zu unserer Zeit wohl endgültig entschieden; indessen ist es für das historische und kritische Studium der Gesetzgebungen stets von Nutzen, sich die maßgebenden Gesichtspunkte ins Gedächtnis zurückzurufen. Darüber ist man heutzutage wohl vollkommen einig, daß das Gewohnheitsrecht eine sehr unvollkommene Form des Rechtes bildet. Eben der Vorzug, den es vor dem geschriebenen Gesetze voraus hat, daß es sich nämlich fast unbewußt und unbemerkbar weiter bildet, setzt der Verbreitung sowie der Klarheit und Bestimmtheit seiner Erkenntnis Schranken. Es ist für jedermann — mag er nun Bürger oder Richter sein — mit nicht geringen Schwierigkeiten verknüpft, den Moment endgültig zu bestimmen, wo die Gewohnheit nach langer Übung sich endlich fixiert, oder jenen Zeitpunkt, wo sie ihre Herrschaft verloren hat. Die Unsicherheit des Gewohnheitsrechts, seine Schwerfälligkeit, sein Widerstreben gegenüber den Veränderungen, welche notwendig geworden sind durch plötzlich infolge jählings eingetretener Umwälzungen entstandene Bedürfnisse, endlich seine Neigung nach und nach in hohlen Formalismus auszuarten — das sind Punkte, die hinreichen zur Kritik des Systems. Diese konservative Tendenz, so ausgezeichnet sie hinsichtlich der den Gesetzen geschuldeten Achtung sein mag, wird unangenehm, ja geradezu verhängnisvoll, wenn sie mit Gewalt den Geist zur Auflehnung gegen veraltete und darum den Anforderungen der Zeit nicht mehr genügende Gesetze hinreißt. Disziplin und Gesetzlichkeitsgefühl müssen hoch entwickelt sein, wenn nicht infolge dessen heftige Reaktionen sich einstellen sollen. Alles was das Prinzip des Gewohnheitsrechts Wesentliches und Annehmbares für sich hat, findet seinen Grund darin, daß das geschriebene Gesetz keine Aussicht haben würde, sich die erforderliche Achtung verschaffen zu können, wenn ihm die solide Grundlage, die es in den Gewohnheiten und dem Rechtsbewußtsein des Volkes besitzt, abginge. Ohne dies würde der Grundsatz, daß Unkenntnis des Gesetzes nicht entschuldigt, anstatt eine heilsame Quelle der sozialen Ordnung zu sein, sich in eine ergiebige Ursache zu Unordnungen jeder Art und nicht zu ertragender Unsicherheit verwandeln.

Es muß freilich zugegeben werden, daß die Wahrheit dieser Sätze keineswegs unter allen Umständen eine absolute ist. Wenn ein Volk in Gefahr schwebt, in eine gewisse Trägheit zu nationaler Gesetzgebung zu verfallen, dann erscheint das Problem des Gewohnheitsrechts unseren Augen in einem ganz anderen Lichte. In diesem Falle handelt es

sich nur noch mittelbar darum, die erforderliche Sicherheit, Bestimmtheit und Wahrheit der gesetzgeberischen Prinzipien zurückzurufen; dann handelt es sich in erster Linie und ganz besonders darum, das nationale Rechtsgefühl in seiner köstlichen Fruchtbarkeit vor den Angriffen und Schlingen zu bewahren, denen sich dasselbe durch die Wirkung von Gesetzen, welche mit der natürlichen Entwicklung des Rechtsbewußtseins im Volke in Widerspruch geraten sind, ausgesetzt sieht.

Der Nationalgeist hat, von diesem Gesichtspunkte aus betrachtet, eine unendlich wohlthätige Tragweite. Und diesem Geiste allein, der sich nur durch die langsame Arbeit der Jahrhunderte bildet, verdanken die heutigen Niederlande den blühenden Zustand ihres Strafrechts und hauptsächlich ihres ausgezeichneten Strafensystems. Ungeachtet der ungelenken Formen des Gewohnheitsrechts, ungeachtet auch der Herrschaft des französischen Code pénal von 1810, haben sie sich eines Strafrechts und eines Strafensystems zu erfreuen gehabt, welche vollständig auf der Höhe ihrer vorgeschrittenen Kultur, ihrer angenehmen Sitten und der Wissenschaft im allgemeinen standen. Man hat also mit Fug und Recht behaupten können, daß, obwohl die Werke Carpzows auch in den Niederlanden in Ansehen standen, es hier doch keinen Richter gegeben hat, der, wie jener, während der Dauer seiner richterlichen Obliegenheiten, 20,000 Todesurteile unterzeichnete. Überdies sind es gerade die Niederlande gewesen, wo sich zum ersten Male eine nachdrückliche Stimme gegen die Ketzerprozesse erhoben und der letzte Prozeß gegen Häretiker im Jahre 1610 stattgefunden hat; in eben diesem Lande hat man endlich große Anstrengungen gemacht, die Folter abzuschaffen und mit gutem Glück ein System anzuwenden versucht, welches in Wirklichkeit als Pönitentiarsystem bezeichnet werden konnte.

Wäre es denn auch überhaupt denkbar, daß ein Volk von so entwickelter Kultur und so feinen und humanen Sitten wie das niederländische später als jedes andere seine endgültige Emanzipation in Angriff genommen und zu allerletzt das Joch des fremden Gesetzbuches abgeschüttelt haben würde, wenn sich nicht mit Hülfe des Gewohnheitsrechts die stets fortschreitenden Lehren der Wissenschaft von den Verbrechen und deren Strafen in die Praxis seiner Gerichtshöfe eingebürgert hätten? wenn nicht der von diesen Lehren erleuchtete Gesetzgeber es gewagt hätte, das ganze Strafensystem einer Gesetzgebung zu reformieren und neu zu gestalten, die noch auf dem Nützlichkeitsprinzipe der Einschüchterung beruhte? Die Prinzipien der

Gerechtigkeit haben den Sieg davongetragen und nicht der Formalismus hat ihn errungen. Und zwar ist der Sieg um so glänzender, weil er nicht strategischen Künsten, sondern einzig und allein dem Nationalgeiste des Volkes, seines Gesetzgebers und seiner Richter zu verdanken ist; einem Geiste, der in seinem Siegeszuge die ganze maßvolle Intelligenz eines civilisierten Volkes in die Anwendung des fremden Gesetzbuches hineingetragen hat. Schon um die Mitte des 18. Jahrhunderts hatte sich neben dem geschriebenen Gesetze ein Vernunftrecht ausgebildet, welches, wie Kemper richtig bemerkt hat, durch sein Eindringen in die Praxis das Strafrecht daran verhinderte, die ausschließliche Frucht der Vernunft oder des Gesetzes zu werden. Das ist das Resultat, welches die Energie des Nationalgefühls gegenüber einer geistig zurückgebliebenen Gesetzgebung, mag diese nun eine fremde sein oder nicht, zu erzielen imstande ist.

Im Jahre 1798 faßte die batavische Republik, welche auf den Bund der vereinigten Provinzen gefolgt war, den Beschluß, ein allgemeines Strafgesetzbuch abzufassen. 1804 wurde ein darauf bezüglicher Entwurf der Regierung zur Prüfung vorgelegt, aber man erkannte bald, daß derselbe viel zu doktrinär sei, um Gesetz werden zu können: es sei hier nur das eine erwähnt, daß derselbe beispielsweise nicht weniger als 131 Artikel allein über die Verbrechen gegen das Leben enthielt; übrigens hielt er auch Strafen aufrecht, welche mit der fortgeschrittenen Kultur unvereinbar waren, wie z. B. für einige Verbrechen die Kreuzigung. 1807 hat der Staatsrat diesen Entwurf von Grund aus umgearbeitet und verbessert; aber im September desselben Jahres wurden die Verhandlungen darüber bis auf weiteres vertagt. Zwei Jahre später ernannte Napoleon, der ebenfalls den Plan verfolgte, ein Strafgesetzbuch zu schaffen, zu diesem Zwecke eine andere Kommission: der in einigen Monaten festgestellte Entwurf erhielt gegen Ende des Jahres 1808 die Billigung des gesetzgebenden Körpers und, nachdem er am 1. Februar 1809 mit der allerhöchsten Genehmigung des Königs versehen worden, Anwendung als Strafgesetzbuch für das Königreich Holland [1]). Da jedoch durch das kaiserliche Dekret vom 19. Juli 1810 Holland mit Frankreich vereinigt und durch ein

[1]) Eine deutsche Uebersetzung desselben ist von Brückner und Zimmermann besorgt worden. Ein Kommentar des Gesetzbuchs von Kemper mit vorausgehender guter geschichtlicher Einleitung hat mit Fug und Recht auch auswärts eine günstige Beurteilung gefunden. Leider wurde derselbe nach den ersten 24 Artikeln abgebrochen.

anderes Dekret vom 25. November desselben Jahres das niederländische Gesetzbuch durch den französischen Code ersetzt wurde, welch letzterer nach seiner Übersetzung in die Landessprache mit den ersten Monaten des folgenden Jahres in Wirksamkeit trat, so hat das nationale Gesetzbuch nur ungefähr zwei Jahre Gesetzeskraft besessen. Jedoch verdient dies gesetzgeberische Werk eine ganz besondere Beachtung wegen des Einflusses, den es auch nach seiner Aufhebung in seiner Eigenschaft als nationales Gesetzbuch ausgeübt hat.

Nach zurückerlangter Unabhängigkeit haben die Niederlande durch den Beschluß vom 11. Dezember 1813 den französischen Code pénal von 1810 beibehalten. Nicht etwa deshalb, weil man denselben für besser gehalten hätte als das niederländische Gesetzbuch von 1809, sondern vielmehr weil der Code von 1810 bei der Trennung des Landes von Frankreich bereits in Wirksamkeit sich befand und das Nationalgesetzbuch von 1809 noch nicht der Prüfung durch eine bedeutsamere Erfahrung unterzogen war. Infolge verschiedener Umstände hat diese Erscheinung einige Ähnlichkeit mit der Einführung des französischen Code in Italien, welche trotz der sehr bemerkenswerten Entwürfe erfolgte, die von der im Jahre 1806 eingesetzten Kommission, in welcher die bedeutendsten Rechtsgelehrten Nord-Italiens saßen, abgefaßt waren. In den Niederlanden dagegen war es der regierende Fürst, welcher die Geltung des fremden Gesetzbuchs aufrecht erhielt, zu gleicher Zeit aber das Strafensystem desselben verbesserte und überhaupt die ganze Maßregel nur für eine provisorische erklärte. Dessenungeachtet besteht dieses Provisorium bis in die gegenwärtige Zeit. Indem wir aber an die Prüfung des Beschlusses von 1813 und seiner Bedeutung gehen, wollen wir das nationale Gesetzbuch von 1809 nicht aus den Augen verlieren. Man gebe sich keinen Täuschungen über die Wirksamkeit der beiden Gesetzbücher hin; das eine hatte zwar Gesetzeskraft erlangt, aber das andere wurde darum nie vergessen.

Die Ideen desjenigen von 1809 wurzelten in den Sitten des Volkes; aus diesem Grunde untergräbt von jener Zeit an eine unsichtbare und unnennbare Gewalt vermöge ihrer innerlichen Kraft die Wirksamkeit des fremden Gesetzbuchs, und man kann von dem letzteren sagen, daß es wohl herrschte, aber nicht regierte. Zwischen dem einen und dem anderen gab es bedeutende Verschiedenheiten, aber bei dem Mangel an Zeit konnte man ihnen, wie M. S. Pols richtig bemerkt, keine rechte Beachtung schenken; andere Differenzen waren übrigens

rein wissenschaftlicher Natur und standen durchaus nicht im Zusammenhang mit den nationalen Unterschieden.

Trotz der Verbesserungen, die er einführte, trug der Beschluß von 1813 das Gepräge der Übereilung an sich und, wie man sofort zu sagen bereit war, auch das Gepräge der Sehnsucht nach Zurückführung der alten Ordnung der Dinge. In Wirklichkeit war die Zeit für Modifikationen in anderem Sinne nicht sehr günstig; aber es ist billig auch zu berücksichtigen, daß das Gesetzbuch von 1809 gegenüber dem Code pénal bereits einigen Fortschritt aufweist. In der Absicht, auf einen definitiven Stand der Dinge hinzuarbeiten, schrieben die Verfassungen von Holland allein (1814) und den mit Belgien vereinigten Niederlanden (1815) die Einführung eines Strafgesetzbuchs für das ganze Land vor. Wir begegnen dieser Anordnung noch in der revidierten holländischen Konstitution von 1840, und nur in der Verfassung von 1848 ist davon nicht mehr ausdrücklich die Rede. Infolge dessen wurden, um dies Projekt zu verwirklichen, während eines Zeitraumes von 60 Jahren und darüber eine Anzahl von Strafgesetzbuchsentwürfen abgefaßt. Obgleich sie nur Versuche blieben, waren diese Arbeiten doch nicht ohne Einfluß auf die französische Strafgesetzgebung, wie sie sich in den Niederlanden erhalten hatte; sie haben sogar zu den wiederholten, teilweise ausgedehnten und sehr bedeutenden Modifikationen beigetragen, deren Gegenstand die Gesetzgebung selbst zu verschiedenen Malen gewesen ist. Es erscheint nötig, darauf im folgenden etwas näher einzugehen.

Das französische Gesetzbuch, ein getreues Abbild der Utilitätsbestrebungen seiner Zeit, konnte in der Gestalt die es hatte den Verhältnissen der Niederlande nicht entsprechen, und das um so weniger, weil in diesem Lande im Jahre 1814 das Institut der Jury abgeschafft und auch niemals, wie dies in Belgien nach seiner Lostrennung 1830 der Fall war, wiedereingeführt wurde. Ganz gewiß muß das Geschworenengericht, wie jede andere Institution, gut organisiert sein, um das Volk nicht zu enttäuschen; aber dasselbe einzig und allein um der Mängel willen, welche die Art und Weise seiner Organisation in Frankreich im Gefolge hatte, zu verurteilen, ist ungerecht. Was man auch in dieser Hinsicht sagen möge, soviel ist sicher, daß die stets zunehmende Kultur des Landes und namentlich die immensen Fortschritte, welche die Strafrechtswissenschaft in kurzer Zeit machte, es nicht gestatteten, sich irgend welchen Illusionen über den Wert des französischen Gesetzbuchs hinzugeben. Der Beschluß von

1813 bezeichnete schon einen Fortschritt; allein er konnte höchstens für den Augenblick genügen. Er schaffte die allgemeine Güterkonfiskation ab, eine Strafe, die schon 1730 in der Provinz Holland und später selbst in Seeland und Geldern aufgehoben worden war: die Verfassungen von 1814, 1815, die revidierte von 1840 und diejenige von 1848 haben diese Aufhebung bestätigt. In gleicher Weise hat er die Verweisung unter die besondere Polizei-Aufsicht beseitigt. Außerdem modifizierte er die Strenge des Code, welcher dem Richter nicht gestattete, bei Vorhandensein von mildernden Umständen unter das Strafminimum herunterzugehen. Und das ist noch nicht alles. Er hat den Pranger und den bürgerlichen Tod durch die Geißelung oder öffentliche Ausstellung mit Ehrloserklärung 2c., sowie die lebenslängliche Zwangsarbeit durch solche von 20jähriger Dauer, der die Erteilung von Rutenhieben und die Ausstellung am Galgen mit einem Stricke vorherging, oder auch durch 20jährige Zuchthausstrafe, unter Anwendung aller der Formalitäten, welche bei der Hinrichtung durch das Schwert üblich waren, ersetzt; er hat ferner statt der zeitlichen Zwangsarbeit die Zuchthausstrafe bis zur Höhe von 15 Jahren eingeführt. Eine andere Frucht der Vorurteile jener Zeit ist die durch den Beschluß von 1813 dem Richter erteilte Ermächtigung, für den Fall des Verbrechens der Fälschung die Strafe der Brandmarkung in Anwendung zu bringen. Schließlich wurde die Guillotine durch die Hinrichtung mittels des Stranges oder Schwertes ersetzt.

Fortschritte oder Rückschritte, waren alle diese an dem französischen Code vorgenommenen Veränderungen nur eine Ehrenbezeugung gegenüber dem nationalen Gesetzbuch von 1809, eine Ehrenbezeugung, welche die Gerichtshöfe des Landes notwendig anspornen mußte, sich immer mehr für die einheimischen Überlieferungen zu begeistern. Der Beschluß von 1813 erschien damals, besonders den Belgiern, in einem rückschrittlichen Geiste abgefaßt. Berücksichtigt man indessen die Ideen, welche zu jener Zeit noch die herrschenden waren, so hat es heute keine Schwierigkeit mehr, sich darüber eine gerechtere Vorstellung zu machen. Wenn man wirklich die Ausstellung mit Ehrloserklärung u. s. w. beibehielt, so beseitigte man auf der anderen Seite die allgemeine Güterkonfiskation, die lebenslängliche Zwangsarbeit mit dem bürgerlichen Tode, den dieselbe nach sich zog (wahrhaft eine Art von gesetzlicher Sklaverei, die auf die in Frankreich herrschende Sitte, die Verurteilten auf die Galeere zu schicken, hinauskam, aber den Gebräuchen der Niederlande nicht entsprach); sodann die Lebenslänglichkeit aller Frei-

heitsstrafen überhaupt, die ebenfalls gegen die Rechtsideen der Nation ging. Die Todesstrafe wurde beibehalten, aber man hat die frühere Art ihrer Vollstreckung wieder eingeführt. Das Strafensystem von 1809 wurde also vollständig wieder in Kraft gesetzt; denn die Zuchthausstrafe existierte bald nur noch dem Namen nach; in Wirklichkeit trat stets Gefängnisstrafe bis zur Höhe von 20 Jahren ein, welche für die Länge ihrer Dauer Ehrlosigkeit nach sich zog.

Die Veränderungen, welche der Beschluß von 1813 in das Strafensystem hineinbrachte, lassen also in seinem größten Teile das Gesetzbuch von 1809 wieder aufleben: die weitere Umgestaltung war die Frucht der Traditionen und der Praxis in der Anwendung der Strafbestimmungen selbst. Die Geschichte der Gefängnisstrafe und der die Besserung der Strafgefangenen bezweckenden Einrichtungen muß in uns das Gefühl gerechter Bewunderung für den Fortschritt erwecken, welchen die Praxis allmählich in den Niederlanden angebahnt hat. Die Gefängnisse von Amsterdam waren schon 1589 in ganz anderem Zustande als die der übrigen Länder im allgemeinen.[1]) Im Jahre 1775 war John Howard der gerechte Lobredner der niederländischen Gefängnisse, deren vernünftig organisiertes System er als eine Art von bedingter Freilassung, welche zu gutem Betragen, zu Arbeitsamkeit und Besserung antreiben mußte, kennzeichnet. Die Beseitigung der Zwangsarbeiten im Jahre 1809 führte also nur die Gesetzgebung auf das alte nationale Recht zurück: diese Tradition hat sich seither nicht wieder verloren; das neue Recht ist nur die stufenweise und logische Entwicklung des alten, wie dies schon die definitive Organisation der Gefängnisse vom Jahre 1821 beweist.

Einmal auf die Bahn der Reformen gedrängt, wird der Gesetzgeber nicht müde auf derselben in dem Maße, als es die Umstände erfordern, weiterzuschreiten. Während sich die Versuche einer strafrechtlichen Kodifikation zu mehreren Malen wiederholen, folgen auch noch andere Beschlüsse und abändernde Gesetze, welche den Code zu verbessern und für die Praxis die ihm zum Teil noch verbliebenen charakteristischen Merkmale des fremden Rechts zu beseitigen bezwecken. Die beiden Beschlüsse vom 9. September 1814 und 30. Januar 1815 haben durchgreifende Abänderungen des Code mit sich gebracht. Der erstere ermächtigt die Gerichtshöfe, im Falle mildernder Umstände auf

[1]) Über diesen sowie andere Punkte unserer Abhandlung vergleiche man die ausgezeichnete Antrittsrede vom M. S. Pols: Het bestaan, de ontwikkeling en de tegenwoordige toestand von het nederlandsche Strafrecht. Utrecht 1879.

Zuchthausstrafe ohne vorhergehende öffentliche Ausstellung zu erkennen, oder sogar dieselbe in Gefängnisstrafe im Mindestbetrage von 8 Tagen zu verwandeln, wenn der verursachte Schaden die Summe von 50 Franken nicht übersteigt. Der zweite Beschluß gewährte den Gerichten die Befugnis, unter denselben Umständen die Strafe der zeitlichen Zwangsarbeit in Zuchthaus umzuwandeln, und sogar den Gefangenen mit der öffentlichen Ausstellung zu verschonen. Indem man in der sicheren Erwartung der allgemeinen Umgestaltung des Code nur für die dringendsten Bedürfnisse Rat schaffen wollte, hat man aber durch die Beschlüsse von 1813, 1814 und 1815 nur etwas Halbfertiges zu Stande gebracht, während man, um ohne Gefahr die geplanten Umänderungen sorgfältig vorbereiten und zeitigen zu können, vor allen Dingen die Befugnis zur Milderung aller Leibes- und Ehrenstrafen, namentlich aber der Todesstrafe und der lebenslänglichen Zwangsarbeit, welche das französische Gesetzbuch mit verschwenderischer Freigebigkeit anwendet, bedeutend hätte erweitern müssen. [1]) Diese Bemerkung ist keineswegs unbegründet; es ist indessen anzunehmen, daß der Gesetzgeber jener Zeit sich zunächst darüber vergewissern wollte, ob seine teilweise Reform guten Erfolg haben würde; wenn dann der Moment gekommen sei, wo für weiteres Rat geschafft werden müsse, würde, so dachte er, das neue Gesetzbuch bereits fertig gestellt sein können.

Ohne uns weiter bei den Spezialgesetzen, die sich auf einige besondere Bestimmungen des Code bezogen und am System desselben nichts geändert haben, aufzuhalten, wollen wir uns zu der Geschichte der Entwürfe eines nationalen Gesetzbuches wenden, die im Gegensatze dazu jenes System umgestalten mußten.

Bereits im Jahre 1814 wurde eine Kommission vom Könige damit beauftragt, einen solchen Entwurf zu einem Gesetzbuche abzufassen. Zur Grundlage ihrer Arbeit nahm dieselbe das alte Gesetzbuch von 1809. Nachdem dasselbe einigen Rechtsgelehrten und den Behörden der südlichen Provinzen mitgeteilt worden, wurde dieser Entwurf am 22. Dezember dem Staatsrat überreicht, der aus seiner Mitte eine Kommission ernannte und dieselbe mit der endgültigen Redaktion beauftragte. Erst im Laufe des Jahres 1827 gelangte er an die Generalstaaten. Man erwartete ein ausgezeichnetes Gesetzbuch: das Ansehen der Rechtsgelehrten, die an der Abfassung Teil genommen, die lange

[1]) Haus, Observations sur le projet de révision. Vol. I. Introduction.

Dauer der vorbereitenden Arbeiten, die Möglichkeit von der Erfahrung und den Beispielen anderer Länder Vorteil zu ziehen, und andere günstige Umstände berechtigten zu dieser Hoffnung. Nichts von alledem! Anstatt fortzuschreiten, kehrte man zu dem Gesetzbuch von 1809 zurück. Wenn man bedenkt, daß dieses letztere wenige Jahre nach dem Gebrauche der Scheiterhaufen entstanden ist, dann wird wohl niemand zaudern, in ihm einen für seine Zeit mutvollen Fortschritt zur Milde zu erblicken. Aber in der Zwischenzeit hatten sich andere Ideen in der Wissenschaft und den Gesetzgebungen einiger civilisierter Völker Bahn gebrochen, und diejenigen des Gesetzbuchs von 1809 erforderten eine Revision, um sich auf der Höhe der neuen Bedürfnisse zu erhalten. Die öffentliche Meinung beeilte sich denn auch den Entwurf von 1827 zu verwerfen, die Abteilungen der Generalstaaten thaten dasselbe, und die Regierung wagte nicht ihn der parlamentarischen Behandlung zu überweisen: die Ereignisse von 1830 machten jeder Frage nach dem Entwurf ein Ende. [1])

Nach der Lostrennung Belgiens wurden alle Gesetzbücher der Reihe nach für das Königreich der Niederlande einer Revision unterworfen mit Ausnahme desjenigen über Verbrechen und Strafen. In Bezug auf dieses wurde 1839 ein neuer Entwurf den Generalstaaten vorgelegt, welcher sich jedoch auf den allgemeinen Teil beschränkte. In mehrfacher Hinsicht verbesserte er das französische Gesetzbuch, hauptsächlich durch die dem Richter bereits durch die Beschlüsse von 1813, 1814 und 1815 gewährte Befugnis im Falle mildernder Umstände die ordentliche Strafe herabzusetzen; aber in seiner Gesamtheit ist er weit davon entfernt, die Fortschritte zu realisieren, welche insbesondere in Deutschland und Italien unterdessen durch die Wissenschaft erreicht worden waren. [2]) Zwei andere Projekte folgen darauf in den Jahren 1847 und 1859. Im Grunde genommen hielten sich alle diese Entwürfe, namentlich aber die beiden ersten von 1814 und 1827, weit strikter an ihr nationales Vorbild, das Criminal Wetboek von 1809, als an den französischen Code. Derjenige von 1847 wurde den Generalstaaten vorgelegt, welche das erste Buch desselben durchberieten und billigten: er wurde jedoch niemals als Gesetz publiziert. Trotzdem verdient er ganz besondere Aufmerksamkeit von unserer Seite.

[1]) Mittermaier, Der Entwurf des Strafgesetzbuchs für das Königreich der Niederlande, Archiv des Kriminalrechts 1829 S. 112—133.

[2]) Derselbe im Archiv des Kriminalrechts 1840 S. 1—24.

In mehrfacher Hinsicht war nämlich dieser Entwurf nicht allein bedeutend besser als der Code, sondern er kann auch infolge seiner Gestalt und seiner Grundlagen ohne Nachteil für ihn den Gesetzbüchern und Entwürfen seiner Zeit an die Seite gestellt werden. Um uns auf das Hauptsächlichste zu beschränken, genüge die Bemerkung, daß die Strafen in ihm gut mit dem durch das Verbrechen verursachten Übel in Einklang gebracht sind, und daß sich keine Spur der Einschüchterungstheorie darin findet. Die politischen Ereignisse bewirkten, daß diese bedeutsame gesetzgeberische Arbeit scheiterte; in der Folge ließ die günstige Gelegenheit zur Vorbereitung einer neuen lange auf sich warten. Um diesem Übelstande abzuhelfen, sind mehrfach Spezialgesetze erschienen, welche die allgemeine Umgestaltung des Strafensystems des französischen Gesetzbuchs vollenden sollten. Es ist hier von Interesse, dieselben kennen zu lernen.

Zunächst hat ein Gesetz vom 28. Juni 1851 einer bereits in einigen Gefängnissen des Landes faktisch bestehenden Praxis, nämlich der Anwendung des Zellensystems bei korrektioneller Haft von (mindestens) einem Jahre mit Reduktion der Strafzeit um die Hälfte, Gesetzeskraft verliehen. Aber das Strafensystem im allgemeinen ist in den Niederlanden durch das Gesetz vom 29. Juni 1854, welches auch hinsichtlich des bei mehreren Vergehen angewendeten Repressionssystems Abänderungen einführte, vollständig umgestaltet worden. Dieses faßte die Anordnungen der vorhergegangenen Beschlüsse und Gesetze zusammen und entwickelte und verallgemeinerte deren Prinzipien. Folgendes ist das Strafensystem dieses Gesetzes: Tod, Zuchthaus von 5—20 Jahren, zeitliches Gefängnis in einer Besserungsanstalt, zeitliche Untersagung der Ausübung gewisser Rechte, Geldstrafe und Konfiskation einzelner Gegenstände. Deportation und Verbannung sind stets toter Buchstabe geblieben; das Gesetz von 1854 gab indeß dem Richter die Befugnis, im Falle von mildernden Umständen in der Anwendung der Verbannung Milderungen eintreten zu lassen. Die Todesstrafe fand bereits nur noch höchst selten Anwendung. Außer diesen in Wirklichkeit entweder vollständig oder doch beinahe ganz beseitigten Strafen existierten infolge des erwähnten Gesetzes weiterhin nicht mehr die Zwangsarbeit, der bürgerliche Tod, die Brandmarkung, der Pranger, die Entziehung der bürgerlichen Rechte und die allgemeine Güterkonfiskation. Von allen Kriminalstrafen blieb in der That nur die Zuchthausstrafe bestehen, und sogar diese seit der Reorganisation der Gefängnisse nur noch dem Namen nach. Von diesem

Zeitpunkte an unterscheidet sich die Einschließung in Zuchthäuser von der Gefangenhaltung in Besserungsanstalten nur noch dadurch, daß in jenem Falle dem Verurteilten ein Anteil an dem Arbeitsertrage verweigert wurde. Die Zuchthausstrafe konnte mithin als unwiderruflich beseitigt gelten. Von den korrektionellen Strafen kann Gefängnis nach dem Gutdünken des Richters für die Dauer eines Jahres, seit dem Gesetze von 1871 für die doppelte Dauer in Einzelhaft verbüßt werden. Endlich kann der Richter sogar je nach den Umständen die Entziehung der Rechte auf mehrere oder eines der vom Gesetze genannten Rechte beschränken.

Das schon in Gemäßheit des Beschlusses von 1813 existierende Prinzip der Milderung erhielt durch das Gesetz von 1854 eine bemerkenswerte Entwicklung. Durch korrektionelle können die Kriminalstrafen überall da ersetzt werden, wo besonders mildernde Umstände vorliegen, wie z. B. jugendliches Alter, Zwang, Verführung, mangelnde Einsicht, Geringfügigkeit des Schadens sowie dessen freiwillige Ausgleichung u. dgl. Die Versuchstheorie ward in infolge des Gesetzes von 1854 sowie eines anderen von 1860 und desjenigen von 1870 (welches auch die Todesstrafe abschaffte) vollständig umgestaltet: die Anwendung jeglicher Kriminalstrafe ist verboten, die substituierte korrektionelle Strafe wird im Verhältnisse zu der Tragweite des Versuchs reduziert. Die Behandlung des Rückfalls, wie sie der Code vorschreibt, ist gleichfalls vollständig verschwunden: der Rückfall ist zu einem erschwerenden Umstande geworden, der den Richter berechtigt, die Verbannungs-, Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe um ein Drittel über das Maximum zu erhöhen. Andere Anordnungen haben bei mehreren Verbrechen die Todesstrafe durch Zuchthaus von 5 bis zu 25 Jahren ersetzt und verschiedene andere Verbrechen zu Vergehen gemacht; sie haben namentlich auch die Strafbarkeit mehrerer einfacher Diebstähle vermindert, ferner in billiger Weise die Unterdrückung der Bettelei und des Vagabundentums geregelt; die Anwendbarkeit des Art. 463 des Code, betreffend die Zulässigkeit von mildernden Umständen beim Diebstahle, auf jeden Diebstahl ohne Rücksicht auf den Wert des Gestohlenen ausgedehnt, und endlich die Anwendung der Gefängnisstrafe auf einfache Polizeiübertretungen untersagt.

Die Umgestaltung des französischen Strafensystems wird durch zwei weitere Gesetze vollendet: einmal durch das Gesetz vom 22. April 1864, welches die Zulässigkeit der Gefängnisstrafe in den Fällen, wo

dieselbe subsidiär für Geldstrafen einzutreten hat, festgestellt und regelt; und sodann durch das schon angeführte Gesetz vom 27. September 1870, das die in der That schon seit 1860 nicht mehr angewendete Todesstrafe auch von Rechtswegen abschafft. Jedoch berührt diese Abschaffung das militärische Strafrecht nicht. Innerhalb dieser Grenzen wird die Todesstrafe in gewissen Fällen durch lebenslängliche Zuchthausstrafe, in anderen durch solche von 5—25, oder selbst von 5—15 Jahren ersetzt; ja wenn besonders mildernde Umstände vorlägen, sollte sogar anstatt der lebenslänglichen zeitliche Zuchthausstrafe im Mindestbetrage von 5 Jahren und statt derjenigen von 5—25 Jahren Gefängnis von mindestens 3 Jahren eintreten.

Was bleibt danach von dem Systeme des fremden Gesetzbuches in den Niederlanden noch übrig nach all den stufenweisen Abänderungen, welche das Rechtsbewußtsein der Nation dem Gesetzgeber naturgemäß zur Pflicht machte? Andere weniger sichtbare Umgestaltungen vollziehen sich in gleicher Weise alle Tage unter dem Einflusse des durch die guten Überlieferungen der Wissenschaft und ein ausgezeichnetes Gerechtigkeitsgefühl geleiteten Richterstandes. Der sehr fühlbare Übelstand, daß ein Gesetzbuch und noch dazu ein Strafgesetzbuch, dem Volke fremd ist, schließt auf der anderen Seite den nicht zu unterschätzenden Vorteil in sich, daß er die Gerichtshöfe zu der ausgiebigsten Freiheit in der Interpretation desselben veranlaßt, um so die formellen Gesetze mit dem Bewußtsein des Volkes in Einklang zu bringen. Gerade hierdurch hat in den Niederlanden das französische Gesetz, dem bereits der nationale Gesetzgeber den Todesstoß versetzt hatte, seinen ursprünglichen Sinn verloren und ist zum trügerischen Aushängeschild für ein Recht geworden, das von da an als niederländisches bezeichnet werden kann. Ein Beispiel wird genügen, uns die Thätigkeit der praktischen Jurisprudenz zu zeigen. Der Ausdruck la même peine in Art. 59 des Code „Les complices seront punis de la même peine que les auteurs“ bedeutet nach der niederländischen Praxis nur die nämliche Strafart, aber nicht die gleiche Dauer derselben. So wird der buchstäbliche Sinn allein ins Auge gefaßt, wenn es sich darum handelt, den Worten des Textes eine andere, mit der Gerechtigkeit und dem Volksbewußtsein harmonierende Bedeutung zu geben. Weiter hat das Prinzip der Strafmilderung, eingeführt durch das Gesetzbuch von 1809, wiederholt durch den Beschluß von 1813 und weiterentwickelt durch das Gesetz von 1854, dadurch, daß es die Richter daran gewöhnte, sich über den Buchstaben

des Gesetzes zu erheben, nicht jedoch um etwa in ihnen die Leidenschaft der Willkür entstehen zu lassen, sondern um das formelle Gesetz mit dem wirklichen Rechtsgefühl in Einklang zu bringen, den größten Einfluß auf den Richterstand ausgeübt.

Dieser Umstand steht in engster Beziehung zu der Frage nach der Individualisierung in Delikt und Strafe, so wie man dieselbe heutzutage auffaßt. Um in größtmöglichem Maße dieses Prinzip der Individualisierung zu verwirklichen, muß vor allen Dingen auf eine solche Erziehung der Richter hingearbeitet werden, die imstande ist, deren Einsicht und Würde auf eine solche Höhe zu erheben, daß man das größte Vertrauen in sie setzen kann. Ohne dies wird es stets mit Gefahr verbunden sein, ihnen die Macht der Strafanwendung nach Maßgabe ihres Billigkeitsgefühls zu erteilen, so daß ihnen als einzige Grenze das angedrohte Höchstmaß, nicht aber ein Minimum irgend welchen Grades gesetzt ist. Wenn ein Richterstand seit fast einem halben Jahrhundert kein verurteilendes Erkenntnis vorübergehen ließ, ohne den Geist der Milde durch Annahme von mildernden Umständen obwalten zu lassen, dann ist gewiß kein Grund zur Besorgnis vorhanden, daß er die ihm gewährte Befugnis, innerhalb der Grenze von sechs Tagen Gefängnis ebenso frei wie innerhalb derjenigen von fünfzehn Jahren die Strafe auszumessen, mißbrauchen werde. Ohne Zweifel verdient die Form im Rechte in Ehren gehalten zu werden; sie ist nicht umsonst da, sie dient zum Schutze des Rechtes selbst. Auf der anderen Seite muß indessen auch die Gewissensfreiheit eines jeden, und zwar die der Richter nicht weniger als die der übrigen Bürger, respektiert werden, insbesondere, wenn die ersteren derselben benötigt sind, um das allgemeine Bewußtsein der letzteren getreu zu interpretieren. In diesem Konflikt zwischen gesetzlicher Form und juristischem Bewußtsein trägt das Gewohnheitsrecht stets den Sieg davon. Und nichts ist naturgemäßer! Diese Erscheinung ist zu allen Zeiten beobachtet worden, wenn die doktrinäre Formel des Gesetzes sich einem lebenden Gewohnheitsrechte gegenüber befindet, dessen Herrschaft in der Harmonie mit dem Rechtsbewußtsein des Volkes seine Wurzeln hat. Wahrlich, überall da, wo der Formalismus zu sehr in Ehren gehalten wird, steckt die praktische Jurisprudenz, wenn ich mich so ausdrücken darf, in plumpem, schwerfälligem Fußwerk, das die Füße zu fest einschnürt, während es das Bein zu locker umschließt. Wie viel ermüdende und nutzlose Nichtigkeitsbeschwerden, wie viel vergebliche Kassationsgesuche giebt es nicht da! Vielleicht wird

sich auf Kosten dieses unbequemen und gefahrvollen Systems die Rechtswissenschaft weiter entwickeln; die Rechtsgelehrten werden daraus vielleicht die unaufhörliche Veranlassung herleiten, ihre dicken Bände in Quart und in Folio zu schreiben; allein der Anfang aller Wissenschaft ist doch wohl im Leben zu suchen, und Rechtswissenschaft und prudentia juris sind identische Begriffe. Gute Gesetzbücher unterstützen ohne Zweifel die Arbeit der Wissenschaft ebenso sehr wie diejenige der Praxis; durch ihre Gedankeneinheit und die Reinheit ihrer Linienführung, wie sich M. S. Pols ausdrückt, sowie durch die größere Sicherheit, die sie dem bestehenden Recht verleihen, sind sie mehr als alles Gewohnheitsrecht jene Kundgebung der Jurisprudenz, welche die Prinzipien der Wissenschaft mit ihrer vernünftigen und logischen Methode in Übereinstimmung zu bringen am geeignetsten ist.

Wenn demnach der als provisorisch bezeichnete Zustand von 1813, während man ein nationales Strafgesetzbuch erwartete, dank den abändernden Spezialgesetzen und der Jurisprudenz der Gerichtshöfe, im Grunde aufrecht hat erhalten werden können, als wenn er ein definitiver gewesen wäre, so ist es doch auch nicht weniger wahr, daß seine lange Dauer reich an vortrefflichen Resultaten gewesen ist. Die Niederländer hätten wahrscheinlich ein nationales Gesetzbuch schon vor dem von 1881 und vor den Gesetzen von 1870, 1864 und 1854 schaffen können; aber dürfen wir ohne weiteres annehmen, daß der Gesetzgeber damals schon Mut und Erfahrung genug besessen hätte, um demselben eine Fassung zu geben, die ihm ein dauerndes Bestehen gesichert hätte, wenigstens ohne daß später durchgreifende Veränderungen daran vorgenommen worden wären? Im Gegenteil! Die stufenweise Entwicklung des Prinzips der korrektionellen Strafe und anderer damit zusammenhängender Grundsätze, die sich während eines langen Zeitraumes auf der Grundlage sehr lehrreicher und sorgfältig ausgebeuteter Erfahrungen vollzog, hat Gesetzgebung und Praxis zusammen ganz allmählich auf den Punkt geführt, auf den dieselben gelangt sein mußten, um als Fundament für das vollständige Gebäude eines wahrhaft nationalen Gesetzbuches, oder anders ausgedrückt, eines Gesetzbuches zu dienen, dessen Prinzipien sich schon im Bewußtsein des Volkes vorfinden und also nicht aus dem Stegreif geschaffen worden sind. Ich will hier diese in Wahrheit nationale Eigentümlichkeit des Gesetzbuches von 1881 keineswegs ins richtige Licht stellen; da meine Aufgabe rein historischer Natur ist, will ich mich darauf beschränken, die letzte Phase der Arbeiten behufs Ab-

fassung des niederländischen Gesetzbuchs zu schildern. Nur sei es mir erlaubt, dem, was ich soeben über die langsam fortschreitende Bildung eines nationalen Strafrechts in den Niederlanden gesagt, eine Betrachtung hinzuzufügen: sie charakterisiert die Arbeit der Redakteure des Entwurfs, welcher, mit den von seiten der gesetzgebenden Gewalten beigefügten Abänderungen, die Ehre, zum Gesetzbuch erhoben zu werden, vollauf verdiente. Da das Strafensystem schon vorhanden war, und das Werk sich seinem Umfange nach auf die Zusammenstellung des Ganzen und die technische Begriffsbestimmung der einzelnen Delikte beschränkte, hatte der Gesetzgeber nur eine Aufgabe zu lösen, nämlich die Interpretation des juristischen Bewußtseins des Volkes; eine sehr klar gestellte, und für denjenigen, der sich nicht als den Schöpfer des Rechts betrachten darf, durchaus angemessene Aufgabe. In einer analogen Art und Weise hat sich die Sachlage in Belgien gestaltet, wo die furchterregende Frage der Strafvollstreckung schon vor der Veröffentlichung des Strafgesetzbuchs von 1867 auf dem Wege war, ihre endgültige Lösung zu erhalten. Das sind Beispiele, die der Nachahmung wert sind; denn ein Strafgesetzbuch ist nicht berufen, eine Aufgabe zu lösen, über welche die praktische Erfahrung nicht schon vorher ihr Urteil gesprochen hat. Überall, wo man in dem Gesetzgeber einen wirklichen Schöpfer des Rechts sieht, dauert es nicht lange, bis die Einrichtungen zurückkehren, die er, vielleicht etwas zu weit gehend, aus dem bestehenden formellen Rechte gestrichen hatte; die Wiedereinführung der Todesstrafe in einigen Ländern ist nur ein sehr trauriges Beispiel dafür, daß durch Übereilung die wohlthätigsten Reformen verzögert und nicht beschleunigt werden. Die Niederlande sind vor der nämlichen Gefahr sicher gewesen; sie brauchten nur ihren eigenen Traditionen und dem allgemeinen Gange ihrer fortschreitenden Gesetzgebung zu folgen. Es genügt, die vorbereitenden Arbeiten zu dem gegenwärtigen Strafgesetzbuche zu lesen, um sich davon zu überzeugen.

Im Jahre 1870 wurde eine königliche Kommission mit der Abfassung eines Entwurfes zu einem Gesetzbuche beauftragt; Wissenschaft und Praxis waren gleichmäßig in ihr vertreten.[1]) Die mit Eifer und ohne Unterbrechung betriebene Arbeit wurde 1875 beendet und

[1]) In ihr saßen die folgenden Rechtsgelehrten: J. de Wal (Präsident), A. A. de Pinto (Sekretär), M. S. Pols, W. F. G. L. François, A. E. J. Modderman, J. J. Loke und G. J. Ch. Beelaerts van Blokland (beigeordneter Sekretär).

der Öffentlichkeit übergeben.[1]) Der Entwurf hat das ganze Strafrecht ohne Ausnahme einheitlich gestaltet: eine Menge von Verordnungen der auf Strafrecht sich beziehenden Gesetzgebung finden wir zusammengefaßt in dem Entwurfe des Strafgesetzbuchs und erläutert in einem Entwurfe zu einem Einführungsgesetze sowie in sieben anderen abändernden Gesetzen. Der Entwurf des Gesetzbuchs zählte 611 Artikel, wovon 99 das erste Buch oder den allgemeinen Teil, Art. 100 bis 485 das zweite Buch (von den Verbrechen) und Art. 486 bis 611 das dritte Buch (von den Übertretungen) bildeten.

Diese bemerkenswerte Arbeit erwarb sich anfangs nicht in dem Maße, als sie es verdiente, die Sympathieen der Rechtsgelehrten, welche vorläufig Stillschweigen über dieselbe beobachteten; die Regierung that dasselbe. Aber bald darauf brach sich auswärts und auch im Lande selbst die Überzeugung Bahn, daß der provisorische Zustand der Gesetzgebung bald aufhören werde, und nunmehr machte die Regierung der peinlichen Erwartung ein Ende, indem sie den Entwurf dem Staatsrate zur vorläufigen Prüfung überwies, welche für jeden Gesetzentwurf erforderlich ist, bevor derselbe dem Parlament unterbreitet wird. Der Staatsrat, der sich dem Entwurfe im großen und ganzen anschloß, beschränkte sich darauf, Abänderungen von untergeordneter Bedeutung vorzuschlagen und die Verhandlungen darüber durch kluge Ausscheidung all' der den Spezialgesetzen entlehnten repressiven Polizeimaßregeln zu erleichtern. Die Regierung nahm diesen Beschluß an und 1879 wurde der Entwurf infolge kleiner Modifikationen auf 530 Artikel reduziert. In dem Augenblicke, als sich die zweite Kammer der Generalstaaten anschickte, sich mit demselben zu beschäftigen, führten die Ereignisse der inneren Politik in den Niederlanden einen Wechsel des Ministeriums herbei, und das Portefeuille der Justiz wurde absichtlich einem der Redakteure des Entwurfs anvertraut. Es war dies A. E. J. Modderman, der, indem er das Beispiel J. de Wal's, seines Vorgängers an der Universität Leiden befolgte, welcher auf seinen Lehrstuhl des Strafrechts verzichtet hatte, um sich gänzlich seinen Obliegenheiten als Präsident der Kommission von 1870 hingeben zu können, die Leitung des

[1]) Ontwerpen van het wetboek van Strafregt en daartoe behoorende wetten met toelichting. Ich habe von demselben eine italienische Übersetzung mit Vorrede und Anmerkungen herausgegeben, betitelt: L'ultimo progetto di codice penale olandese. Traduzione illustrata e studi. Bologna, Zanichelli 1878. pp. CLXXXIV, & 221.

Ressorts der Justiz übernahm. Mit größtem Eifer widmete er sich der Politik, um mit einsichtsvoller Thatkraft den ihm zugefallenen Beruf als Verteidiger des Entwurfs im Schoße des Parlaments zu erfüllen. Die Wahl hätte gar nicht besser getroffen werden können: Moddermann hat keine Mühe gespart, und er wurde nachhaltig unterstützt durch die Thätigkeit der Kammerabteilungen und namentlich auch durch den Eifer, die Wirksamkeit und die Einsicht der Berichterstatter der Abteilungen, welche gemäß der neuen von den Kammern bei dieser Gelegenheit angenommenen Geschäftsordnung zu einer Kommission vereinigt worden waren. Das in den Sektionen von den ursprünglichen 530 Artikeln auf 472 reduzierte Gesetzbuch konnte durch die zweite Kammer in zwölf (vom 25. Oktober bis 9. November 1880) und durch die erste Kammer in zwei Sitzungen (1. und 2. März 1881) beraten und genehmigt werden.

In der zweiten Kammer haben sich die Debatten in öffentlicher Sitzung nur auf diejenigen Punkte erstreckt, bezüglich deren die Meinungsverschiedenheit zwischen der Regierung und der Majorität oder Minorität der Abteilungsmitglieder, trotz der Beratungen des Ministers mit der Kommission der Berichterstatter, nicht hatte verschwinden können. Die Abänderungen, welche auf diese Weise in öffentlicher Debatte angenommen wurden, haben keine große Bedeutung gehabt. Die so ohnehin schon beschränkte Aufgabe der ersten Kammer war dies umsomehr deshalb, weil ihr die Verfassung des Königreichs das Recht der Verbesserung nicht zugesteht. Nachdem sie die unmittelbaren Vorzüge des Gesetzbuchs sorgfältig hervorgehoben, hat sie einige Vorbehalte gemacht und den Wunsch ausgesprochen, daß eine etwaige Novelle bei Gelegenheit des Einführungsgesetzes dieselben berücksichtigen möge: alsdann hat sie das neue Gesetzbuch in Bausch und Bogen genehmigt.

Was uns an allen parlamentarischen Diskussionen, die stattgefunden haben, so außerordentlich bemerkenswert erscheinen muß, das ist die große Majorität und fast Stimmeneinheit bei allen wichtigeren Fragen, die man geprüft hat; es ist noch mehr die votierte Beibehaltung des status quo in betreff der 1870 abgeschafften Todesstrafe. Die erste Kammer, welche 1870 das auf die Abschaffung bezügliche Gesetz mit nur 20 Stimmen gegen 18 genehmigt hatte, war 1881 einstimmig, während selbst die zweite Kammer mit der großen Majorität von 41 gegen 21 sich für Beibehaltung des status quo erklärte. Diese Abstimmungen erhalten eine ganz besondere Bedeutung durch den einige Monate vorher im Haag verübten scheußlichen Meuchelmord. Bis

jetzt hat man die Beobachtung gemacht, daß die ersten Kammern der Parlamente von ihrer konservativen Tendenz nur dadurch Zeugnis ablegen, daß sie für Beibehaltung der Todesstrafe stimmen; die erste Kammer der Niederlande dagegen hat bewiesen, daß ihren Instinkten Logik innewohnt, und zwar hat sie dies in einer Weise gethan, die der größten Hochachtung würdig ist. Es ist dies ein neuer Beweis für die Wahrheit des Satzes, daß überall, wo sich das Strafensystem ohne Erschütterungen und stufenweise entwickelt hat und wo die praktischen Reformen fast unmerklich und mit der nötigen Vorsicht eingeführt worden sind, auch der konservativen Partei weder der Mut und die Einsicht vernünftiger Prinzipien, noch die Erkenntnis ihres logischen Zusammenhangs mangelt.

Das niederländische Strafgesetzbuch, Produkt des nationalen Rechtsbewußtseins, ist zugleich der aufs beste ausgearbeitete Ausdruck der zeitgenössischen Wissenschaft. Von diesem Gesichtspunkte aus betrachtet, wird sein Studium von allgemeinem, ganz unzweifelhaftem Nutzen für die Gesetzgeber selbst anderer Länder sein. Der Rechtsgelehrte, welcher seinen fundamentalen Charakter richtig auffassen will und seine technische und formelle Bedeutung richtig zu würdigen bestrebt ist, wird nicht verfehlen, die vorzügliche Kombinierung des praktischen mit dem gewohnheitsrechtlichen Elemente hervorzuheben, die das wahrhaft nationale Kennzeichen des Gesetzes bildet. Die Notwendigkeit einer Novelle für besondere Dispositionen, auf welche die erste Kammer die Aufmerksamkeit des hervorragendsten Teilnehmers an dieser letzten Phase der Kodifikation gelenkt, mag nun wirklich vorliegen oder nur auf einer schlecht begründeten Ansicht beruhen: wir für unsern Teil sind der Meinung, daß der Justizminister, der es sich nicht verhehlen kann, daß auch Justinian und selbst in unsern Tagen der deutsche Gesetzgeber fast unmittelbar nach Veröffentlichung ihrer Gesetzbücher das Bedürfnis empfanden, zu der Publizierung von Novellen ihre Zuflucht zu nehmen, die Gelegenheit, die ihm die bevorstehende Debatte über das Einführungsgesetz bietet, benutzen wird, um allen billigen Wünschen zu entsprechen. Jedenfalls aber ist und bleibt das Strafgesetzbuch vom 3. März 1881 das schönste Denkmal der modernen Gesetzgebung der Niederlande, bestimmt, ein Volk zu regieren, welches desselben vollkommen würdig erscheint, bestimmt, ein Recht abzuschaffen, das zu manchen Teilen ausschließlich auf gewohnheitsrechtlichen Elementen beruhte.

12.

Litteraturbericht.

A. Strafrecht.

Redigiert von v. Liszt und v. Lilienthal.

1. Allgemeiner Teil.

I. Geschichte des Strafrechts.

1) **Wahlberg. Forschungen zur Geschichte der alt-österreichischen Strafgesetzgebung.** Zeitschrift f. d. Privat- u. öffentliche Recht der Gegenwart. VIII. S. 254—285.

In dem 1. Artikel schildert der Verf. die Entstehungsgeschichte der Theresiana. Im J. 1752 begann die 5gliedrige Kommission ihre Arbeiten, um auf Grund der Ferdinandea von 1656 und der Josefina von 1707 sowie eines niederösterreichischen Entwurfs von 1726 für die österr. Erblande ein einheitliches StGB. zu schaffen. Um gleiches, nicht um neues Recht handelte es sich; daher Beibehaltung der Folter, der alten Bestimmungen gegen Ketzerei und Zauberei u. s. w. Der nach manchen Zwischenfällen 1761 vorgelegte Entwurf hatte die Josefina zur Grundlage genommen; er wurde neuerdings unter eingehenderer Benutzung der Ferdinandea umgearbeitet, und in seinem ersten Teile 1766, in seinem zweiten 1767 überreicht. Im J. 1768 befahl die Kaiserin die Drucklegung. Der Verf. charakterisiert in kurzen Zügen das Gesetz und seine Anwendung, sowie die sofort nach der Publikation beginnende Strömung gegen dasselbe (Kaunitz). Im J. 1773 fordert die Kaiserin von allen Länderstellen Gutachten über die Aufhebung der Folter ein; die Resolutionen vom 2. Januar 1776 und 12. Februar 1777 regten die vollständige Reform des Strafensystems mit Beseitigung der Todesstrafe an. Über den Fortgang der Reformarbeiten unter Josef II. teilt der Verf. im zweiten Artikel einige neue Details mit. Am 13. April 1781 wird der Kompilationskommission der Auftrag zur Umarbeitung der Theresiana erteilt, am 2. Mai 1781 das Gutachten der obersten Justizstelle über die Ersatzstrafen für die aufzuhebende Todesstrafe eingefordert (interessante Ausführungen von Holger, Martini, v. Kees; Schiffsziehen und lebenslange Anschmiedung empfohlen). Die Kommission trat im September 1781 zusammen; die von Wahlberg über ihre Arbeiten und die kaiserlichen Entscheidungen gemachten Mitteilungen betreffen Todesstrafe, Versuch, Gotteslästerung, Meineid, Unzuchtsdelikte, Majestätsverbrechen. Der Entwurf des ersten Teils wurde 1783 vorgelegt, aber erst, nachdem auch der zweite Teil ausgearbeitet war, mit diesem am 13. Januar 1787 sanktioniert. Besondere Schwierigkeiten hatte die Unterscheidung der Kriminalverbrechen von dem sog. polizeilichen Unrechte verursacht. Liszt.

2) **E. Katz. Ein Grundriß des kanonischen Strafrechts.** Berlin und Leipzig. J. Guttentag (D. Collin). 1881. 211 S.

Das kanonische Strafrecht hat bisher keine unseren heutigen Anforderungen entsprechende zusammenhängende Darstellung gefunden. Das bekannte Buch von München (Katz erwähnt die allerdings unveränderte zweite Ausgabe von 1874 nicht) kann auf wissenschaftliche Bedeutung keinen Anspruch machen. Die Lücke auszufüllen, ist die Schrift des Verf. bestimmt; sie soll eine systematische Darstellung des kanonischen Strafrechts auf quellenmäßiger Grundlage geben. Der Verf. legt folgendes System zu Grunde: A. Allgemeiner Teil. I. Verbrechen. a. Subjektiver Thatbestand; u. z. Subjekt des Verbrechens; Gründe, welche die Zurechnungsfähigkeit aufheben (hier behandelt der Verf. auch Irrtum, Gewalt, Notwehr, Notstand); Dolus und Kulpa; Teilnahme. b. Objektiver Thatbestand; u. z. Objekt des Verbrechens; Versuch und Teilnahme. II. Die Strafen. Der Verf. vertritt gegenüber der herrschenden Lehre die Ansicht, daß, während Pönitenzen und Censuren als pädagogische Zuchtmittel dem Besserungszwecke dienend gegen Geistliche und Laien gemeinsam Anwendung finden, die eigentlichen Strafen (poenae vindicativae) im Interesse der Abschreckung nur gegen Geistliche verhängt werden. Damit ist die Lehre von den delictis mixtis und der durch Prävention begründeten kirchlichen Strafgerichtsbarkeit gegen Laien als unhaltbar hingestellt. — B. Besonderer Teil. I. Verbrechen gegen die Kirche. a. Als Staat (Häresie, Apostasie, Schisma, Simonie); b. als Glaubensanstalt (Blasphemie, Sakrileg, Meineid). II. Gegen Leben und Gesundheit. Tötung, Körperverletzung, Abtreibung, Aussetzung, Duell und Turnier. III. Gegen die persönliche Freiheit. Menschenraub. IV. Gegen die Eheordnung. Ehebruch, Bigamie, Entführung, Unzucht. V. Gegen das Vermögen. Diebstahl, Raub, Erpressung, Unterschlagung, Wucher, Hehlerei, Brandstiftung. VI. Fälschungsverbrechen. Falsche Anschuldigung, Kollusion und Bestechung, Fälschung von Urkunden, Münzen, Maß und Gewicht, Kindesunterschiebung, öffentliche Verleumdung. VII. Amtsvergehen. Verletzung des Beichtgeheimnisses, Mißbräuche im Strafverfahren. — Im Anhange finden wir das Poenitentiale Remense aus dem 8. Jahrh. von unbekanntem Verfasser, das Wasserschleben in seinen Bußordnungen (S. 497, 504) nur auszugsweise wiedergegeben hatte, vollständig abgedruckt; ferner die canones poenitentiales, die Augustinus Caravita in seiner Ausgabe des corpus jur. can. Venedig 1600 zusammengestellt hat. Liszt.

3) **Rébouis. Coutûmes de Clermont-Dessus.** Nouvelle Revue historique de droit franç. et étranger. V. p. 45—99.

Die coutûmes der kleinen Stadt Clermont-Dessus, heute eine der unbedeutendsten Gemeinden im Kanton Puymirol, Departement Lot-et Garonne, welche der Verf. nach einer Handschrift der Pariser National-Bibliothek (fonds français No. 25235) veröffentlicht, wurden ihr im

Jahre 1262 durch die Herren von Durfort aufoktroiert. Wie in fast allen Texten des 13. Jahrhundert, finden sich auch hier zahlreiche und interessante Strafbestimmungen. Hervorzuheben wären folgende:

XV. Todschlag. Der Schuldige wird nackt unter dem Leichname seines Opfers lebendig begraben; sein ganzes Vermögen wird konfisziert. (Dieselbe Strafe findet sich auch in den coutûmes von Aegen und Bordeaux.) XVI. Mord wird entschuldigt in den vom geschriebenen Rechte (drecht scriut) vorgeschriebenen Fällen; das geschriebene Recht geht den coutûmes vor. XVII. Persönliche Freiheit. Kein Einwohner von Clermont darf auf Anordnung des Seigneur oder sonst verhaftet werden, außer wenn er unmittelbar nach Begehung eines Deliktes die Flucht ergreift. XXVIII. Falsches Zeugnis. Die Zunge mit einem Eisenstäbchen durchbohrt, muß der falsche Zeuge durch die Stadt laufen. Geldbuße von 5 Sous an den Seigneur; Zeugnisunfähigkeit und Infamie als Folge der Verurteilung. LII. Ehebruch. Die Schuldigen müssen nackt die Stadt durchlaufen; die Frau voran, ein Seil in der Hand, das an den Hoden des Mannes befestigt ist (la colka), und rufend: wer so handelt, muß so bezahlen (que aital fara, aital peira). Buße 65 Sous, zu zwei Dritteln an den Seigneur, zu einem an die Konsuln. LIII. Körperverletzung. Ist dieselbe mit einem schneidenden Werkzeug, einem Stein oder einem Stock zugefügt, so wird sie, aber nur auf Klage des Verletzten, mit 65 Sous gebüßt. LIV. Diebstahl wird je nach dem Werte der gestohlenen Sache, sowie je nachdem er bei Tag oder des Nachts begangen, mit Geld, dem Pranger oder der Verbannung gestraft. Der rückfällige und schon einmal gebrandmarkte Dieb wird gehängt und sein Vermögen wie das des Todschlägers konfisziert. LX. Sachbeschädigung. Verletzung der Weinreben, Brandstiftung, Beschädigung der Ernte und der Lebensmittel, Verstümmelung von Tieren wird bestraft mit Konfiskation des halben Vermögens zugunsten des Seigneurs; der Schaden wird auf Klage des Verletzten zweifach ersetzt. LVI. Der nächtliche Hausfriedensbrecher ist festzunehmen und an den Seigneur abzuliefern, dem er 65 Sous zu büßen hat; wenn er sich widersetzt, kann er getötet werden. LVII. Notzucht. Wenn gegen eine verheiratete Frau begangen, zieht sie die Kastration und 65 Sous Buße nach sich; ist die Genotzüchtigte unverheiratet, so muß der Thäter sie heiraten oder dotieren, widrigenfalls ihn die eben genannte Strafe trifft. LXXIX. Messerstich wird auf Klage mit 10 Sous gebüßt.

Bestimmungen über das Strafverfahren, das sich in jener Zeit wenigstens vor den Laiengerichten nicht von dem Civilverfahren unterschied, fehlen. Garraud.

4) **P. Fournier. Les officialités au moyen âge. Etude sur l'organisation, la compétence et la procédure des tribunaux ecclésiastiques ordinaires en France de 1180 à 1328.** Paris. Plon et Ci. 1881. XXXIV et 329 p.

In der Einleitung schildert der Verfasser kurz die Diöcesan-Verfas-

sung. Die Gewalt des Bischofs wird mehr und mehr geschmälert durch die steigenden Befugnisse des Kapitels und die Unabhängigkeit der Archidiakone. Dem Kampfe der Bischöfe um die Wiedergewinnung ihrer Macht verdankt das Offizialat — und das ist der Grundgedanke der Fournier'schen Ausführungen — seine Entstehung. Das Werk zerfällt in drei Teile. Der erste ist der Entstehung der O. gewidmet. Der Verf. sucht zunächst den Zeitpunkt zu bestimmen, in dem das O. als regelmäßige Einrichtung uns begegnet. In Frankreich war wahrscheinlich der Erzbischof von Reims der erste, der dem O. die Ausübung seiner Gerichtsbarkeit übertrug (1178). Zwischen 1180 und 1200 finden wir dieses neue Organ in Rouen, Cambrai, Noyon, Chartres, Troyes; aber unter der Bezeichnung: minister, ministerialis, procurator episcopi. Der Ausdruck officialis wird erst im 13. Jahrhundert allgemein gebräuchlich. Den Ursprung der Einrichtung sieht F. darin, daß die Bischöfe sich in der doppelten Notwendigkeit befanden, einerseits dem Vordrängen der Archidiakone entgegenzutreten, andrerseits das Verfahren den Forderungen der eindringenden fremden Rechte entsprechend zu gestalten. So wurde denn einem rechtskundigen Schreiber die Ausübung der Rechtspflege übertragen. Der Verf. konstatiert, daß die neue Einrichtung dieselben Personen zu Gegnern hatte, welche dem Studium des römischen Rechtes entgegentraten (man vgl. die Ausfälle von Pierre de Bath, Pierre de Blois, Etienne de Tournay gegen Offizialiat und röm. Recht, S. 8. u. 9). Die Kapitel III—VII sind dem Nebenpersonale, den Beisitzern, receptores actorum u. s. w., den Advokaten, Prokuratoren, Vollstreckungsbeamten gewidmet (vgl. insbes. S. 41—57 über das Notariat im 13. Jahrhundert). Nachdem die geistlichen Gerichte lange Zeit in der Kirche (inter leones) getagt hatten, finden wir den O. seit dem 13. Jahrhundert in dem Konsistorium des Bischofs (S. 66). Der zweite Teil schildert die Kompetenz der Off. (S. 64—94) und die Konflikte zwischen der geistlichen und der weltlichen Gerichtsbarkeit von Philipp August bis zur berühmten Assemblé von 1329 (S. 94—111). Im dritten Teil wird Civil- und Strafverfahren geschildert, wobei hauptsächlich Tancred und Durantis dem Verf. als Führer dienen. Während das Civilverfahren (S. 129—231) sich nur in untergeordneten Einzelheiten von dem römischen Prozesse der letzten Periode entfernt hat, ist das Strafverfahren der Offizialate bereits wesentlich umgestaltet (S. 231—288). Herrscht auch scheinbar noch der akkusatorische processus ordinarius vor, so wird doch in der Praxis regelmäßig die purgatio canonica und die inquisitio zur Anwendung gebracht. Die inquisitio hereticae pravitatis wird vom Verf., da sie als außerordentliches Verfahren nicht mehr seinem Thema angehört, nur kurz aber in allen wesentlichen Punkten skizzirt (S. 275—81). Den Schluß bilden 5 Beilagen, von welchen die zweite die ältesten urkundlichen Belege für das Bestehen der O. enthält. Garraud.

5) **G. Dupont. Registre des officialités de Cérisy.** Caen. Le Blanc Hardel. 1881. in 4°. 394 p.

Das Regiſter giebt ein äußerſt lehrreiches Bild der allmählichen Entwicklung wie des Verfalls der franzöſiſchen Offizialate. Das Vorwort des Herausgebers iſt unbedeutend. Garraud.

6) **Ch. de Lajudie. Des procès contre les cadavres ou contre la mémoire des défunts dans l'ancien droit français.** (Revue catholique des institutions et du droit. IX. p. 125—152.

Veranlaſſung der Arbeit iſt ein über dasſelbe Thema in der Nouvelle Revue historique de droit français et étranger. 1879. S. 619 erſchienener Artikel von Brégeault. Bei Entwicklung der Rechtsſätze und Gewohnheiten, welche dem vor dem Prozeſſe oder während desſelben Verſtorbenen gegenüber zur Anwendung kamen, gelangt Lajudie teilweiſe zu anderen Reſultaten als Brégeault. Im erſten Teil zeigt der Verf., nachdem er aus Ayrault Beiſpiele für Prozeſſe gegen Verſtorbene aus dem Altertum entlehnt hat, daß im römiſchen Recht das Prinzip: crimen morte finitur erſt allmählich bei concussio und Majeſtätsverbrechen durchbrochen worden ſei (S. 129). Das kanoniſche Recht und die Kapitularien verſagen dem Selbſtmörder chriſtliches Begräbnis. Die ſog. Etablissements de St. Louis fügen die Konfiskation des Mobiliarvermögens hinzu (S. 131). Die Ordonnanz von 1670 (Tit. XXII) regelt das Verfahren in Prozeſſen gegen den Leichnam definitiv. Von dieſer geſetzlichen Grundlage aus behandelt der Verf. 1) die Vorausſetzungen des Verfahrens (crimen laesae maj. divinae; maj. humanae im ſchwerſten Fall, Duell, Selbſtmord); 2) die Regeln des Verfahrens (Einbalſamierung des Leichnams, Aufſtellung eines curator memoriae); 3) die Strafen, welche gegen den Leichnam oder das Andenken des Verſtorbenen ausgeſprochen werden konnten. Im zweiten Teile unterſucht der Verf. das Prinzip dieſes Verfahrens. Er findet es in der Notwendigkeit, den Lebenden ein abſchreckendes Beiſpiel zu geben; er hält die gerichtliche Erklärung, daß der Verſtorbene ein Verbrechen begangen habe, ſowie die Verurteilung ſeines Andenkens in beſonders ſchweren Fällen für durchaus moraliſche und logiſche Maßregeln, und wäre geneigt, in denſelben ein Gegengewicht gegen den ſteigenden Hang zum Selbſtmorde zu finden. Garraud.

II. Lehrbücher und Kommentare.

1) **Hälſchner. Das gemeine deutſche Strafrecht, ſyſtematiſch dargeſtellt.** I. Band. Die allgemeinen ſtrafrechtlichen Lehren. Bonn, Marcus. 1881. X u. 737 S.

H.'s ſyſtematiſche Darſtellung des gemeinen deutſchen Strafrechts[1]) iſt nicht lediglich eine neue, der Reichsgeſetzgebung angepaßte, Auflage

[1]) Prof. Merkel in Straßburg hat für das dritte Heft eine Beſprechung des Werkes zugeſagt.

seines Systems des preußischen Strafrechts (I. Band 1858), sondern ein durchaus neues Werk. Sind auch gewisse Grundanschauungen des Verf. dieselben geblieben, so ist doch überall den gegen sie erhobenen Einwendungen Rechnung getragen. Die Litteratur ist bis zu ihren jüngsten Erscheinungen (Olshausen in der zweiten Hälfte des Buches) berücksichtigt; in Bezug auf dogmengeschichtliche Untersuchungen verweist der Verf. auf seine frühere Darstellung; die Rechtsprechung des Reichsgerichtes wird nicht ausdrücklich erwähnt. Das System ist in seinen Grundzügen dasselbe geblieben. Drei Abschnitte: Recht und Gesetz; Verbrechen; Strafe. Die Lehre vom Verbrechen wird in zwei Kapiteln abgehandelt: das Verbrechen 1. in formeller Beziehung (a. Zurechnungsfähigkeit, b. Zurechenbarkeit, c. formelle Zurechnung, d. Teilnahme); 2. in materieller Beziehung (a. Rechtsverletzung, b. sittliche Schuld). Zu bemerken wäre insbes. die veränderte Stellung der Lehre von der Teilnahme, die H. früher unter der Rubrik sittliche Schuld dargestellt hat.

Liszt.

2) **Olshausen. Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich.** II. Band 1. Liefg. Berlin. Vahlen. 1881. Bogen 34—45.

Die vorliegende Lieferung reicht von § 146 bis § 209 StGB. und umfaßt demnach Münzdelikte, Meineid, falsche Anschuldigung, Delikte gegen Religion, Personenstand und Sittlichkeit, Beleidigung und Zweikampf. Die charakteristischen Eigenschaften des ersten Bandes treten auch in dem zweiten, vielleicht noch etwas schärfer, hervor: insbes. ist Litteratur und Rechtsprechung selbst der letzten Monate vollständig berücksichtigt.

Liszt.

3) **Rüdorff. Strafgesetzbuch für das deutsche Reich mit Kommentar. Dritte mit besonderer Berücksichtigung der Praxis des Reichsgerichts bearbeitete Auflage,** herausgegeben von M. Stenglein. 1. Hälfte. Berlin und Leipzig. J. Guttentag (D. Collin). 1881. 320 S.

Seit dem Erscheinen der zweiten Auflage des Rüdorff'schen Kommentars (1877) ist die Organisation der deutschen Gerichtsverfassung und des deutschen Gerichtsverfahrens durchgeführt worden, hat das Reichsgericht seine Thätigkeit begonnen und die Gesetzgebung manch kleineres Werk zu Tage gefördert. Die Veranstaltung einer neuen Auflage erschien daher dringend notwendig. An Stelle des Verf., dem seine veränderte Lebensstellung schon die Ausarbeitung der 2. Auflage wesentlich erschwert hatte, ist Reichsanwalt Stenglein mit der Herausgabe der dritten beauftragt worden. Die erste Hälfte, die bis § 114 StGB. reicht, umfaßt 320 S. gegen 276 der 2. Aufl. Die Vermehrung ist nicht ausschließlich, aber vorzugsweise durch die Aufnahme der Entscheidungen des Reichsgerichts herbeigeführt worden. Die Litteratur der letzten Jahre ist teilweise berücksichtigt.

Liszt.

4) **Garraud. Précis de droit criminel.** Paris. Larose. 1881. 911 S.

Der Verfasser giebt auf relativ engem Raum unter fortlaufender Berücksichtigung der französischen Litteratur und Rechtsprechung sowie der ausländischen (bes. belgischen, deutschen und österreichischen) Gesetzgebung und unter Hinweis auf die geplanten Reformen eine vollständige Darstellung des französischen Strafrechts mit Einschluß des Strafverfahrens. Nach einer Einleitung, welche Gegenstand, philosophische Begründung und (französische) Geschichte des Strafrechts behandelt und eine Übersicht über die auswärtigen Strafgesetzgebungen giebt, beginnt der erste, das materielle Strafrecht darstellende Hauptteil, der in zwei Bücher zerfällt: Verbrechen und Strafe. Das erste Buch setzt sich wieder aus zwei Titeln zusammen. 1. Titel: Begriff und Einteilung der Verbrechen. 2. Titel: Die Begriffsmerkmale des Verbrechens. 1. Gesetzliches Element im Verbrechensbegriff (zeitliches und räumliches Herrschaftsgebiet der Strafgesetze). 2) Materielles Element (die Lehre vom Versuch). 3. Moralisches Element (Zurechnungsfähigkeit, Kindheit, Geistesstörung, Nötigung). 4. Element der Rechtswidrigkeit (Ausschluß derselben durch Notwehr, Rechtspflicht, Befehl des Vorgesetzten; Behandlung des Zweikampfes). — Das zweite Buch zerfällt in drei Titel. 1. Titel: Das Strafmittelsystem. 1. Die Einteilung der Strafen. 2. Die einzelnen Strafmittel (Todesstrafe, Freiheitsberaubung und Freiheitsbeschränkung, Verlust gewisser Rechte, Vermögensstrafen und moralische Strafen). 3. Civilrechtliche Folgen des Verbrechens (Schadensersatz, Prozeßkosten). 4. Strafvollstreckung. 2. Titel: Strafzumessung. 1. Im Falle der Einthäterschaft (erschwerende und mildernde Umstände mit Einschluß der gesetzlichen Minderungsgründe). 2. Im Falle der Mehrthäterschaft (Lehre von der Teilnahme). 3. Im Falle der Verbrechenskonkurrenz (ideale und reale Konkurrenz; das Prinzip des non-cumul). 3. Titel: Wegfall der Strafe. 1. Tod des Schuldigen. 2. Amnestie (als Vernichtung der Strafklage oder des Strafurteils). 3. Begnadigung (gänzlicher oder teilweiser Straferlaß oder Strafumwandlung). 4. Rehabilitierung. 5) Verjährung.

Der zweite Hauptteil beschäftigt sich in zwei Büchern: 1. Deliktsklagen und 2. Verfahren mit dem Strafprozeß. Das erste Buch zerfällt in drei Titel. 1. Titel: Das Klagrecht. 1. Die öffentliche Klage: Geschichte derselben; die Staatsanwaltschaft, ihre Befugnisse, Organisation u. s. w.; das Klagrecht der Verwaltungsbehörden. 2. Die Civilklage; Entstehung, Gegenstand; die Parteien. 2. Titel: Die Ausübung des Klagrechtes. 1. Öffentliche Klage: die Fälle, in welchen die Staatsanwaltschaft zur Klagerhebung verpflichtet ist (Auftrag des Appellationsgerichts, des vorgesetzten Beamten, Auftreten des Verletzten); Fälle, in welchen die Klagerhebung der Staatsanwaltschaft abhängig ist von vorhergängiger Bewilligung, Klage oder Denunziation, Entscheidung präjudizieller Fragen, Auslieferung. 2. Civilklage. Wahlrecht des Verletzten zwischen dem Civil- und dem Strafrechtswege. 3. Titel: Erlöschen des Klagrechtes. Insbesondere Verjährung.

— Das zweite Buch (Verfahren), umfaßt 6 Titel. 1. Titel: Das Vorverfahren. Die gerichtliche Polizei. 2. Titel: Die Voruntersuchung: Stellung des Untersuchungsrichters und des Staatsanwaltes; Feststellung des Sachverhalts; Festnahme und Untersuchungshaft; der besondere Fall der frischen That. 3. Titel: Die Eröffnung des Hauptverfahrens: Untersuchungsrichter und Anklagekammer. 4. Titel: Das Hauptverfahren. 1. Allgemeine Regeln. 2. Verfahren vor den Polizeigerichten; 3. vor den Zuchtpolizeigerichten; 4. vor den Schwurgerichten (Organisation, Kompetenz derselben; Eröffnung des Verfahrens vor denselben; das Verfahren vor, während und nach den „Debatten"; der Wahrspruch und seine Folgen, Versäumnisverfahren). 5. Titel: Die außerordentlichen Rechtsmittel: Allgemeines; Kassationsrekurs; Revision. 6. Titel: Die Rechtskraft; Einfluß der strafrechtlichen Entscheidung auf die öffentliche Klage; der civilrechtlichen auf die öffentliche und der strafrechtlichen auf die Civilklage. Liszt.

5) **A. Lainé. Traité élémentaire de droit criminel.** 2. Heft. S. 193 bis 433. Paris. Cotillon. 1881.

Das erste Heft dieses zunächst für den Studierenden geschriebenen, aber auch dem Fachmann manches Interessante bietenden Buches ist 1878 erschienen und enthielt nach einigen einleitenden Seiten einen Überblick über die Geschichte des französischen Strafrechts und die Lehre vom allgemeinen Thatbestand der Verbrechen. Das zweite beschäftigt sich in drei Abschnitten mit dem Strafensystem und behandelt: 1. Begriff und Einteilung der Strafen; 2. Inhalt der einzelnen Strafen und Theorie der civilrechtlichen Ersatzpflicht; 3. die Vollstreckung der Freiheitsstrafen oder das Gefängniswesen. Auf wenigen Seiten faßt Lainé alles zusammen, was in dieser wichtigen Frage während der letzten Jahre in Frankreich geschrieben und gearbeitet worden ist. Der Verf. bespricht zunächst die Anstalten, die dem Vollzug der Freiheitsstrafen dienen, und ihre Einrichtungen; ferner die Reformversuche, die auf diesem Gebiete gemacht wurden; endlich diejenigen Einrichtungen, welche ergänzend zu dem Gefängnissysteme hinzutreten. Es gehören hierher: a) die Gefängnis-Überwachungs-Kommissionen, welche, obwohl durch die beiden Ministerialverordnungen vom 20. März 1870 und 20. Juni 1872 auf dem Papiere reorganisiert, doch, da es an jeder festen Umgrenzung ihrer Befugnisse fehlt, bisher nur wenig geleistet haben; b) die Vereine zur Unterstützung entlassener Sträflinge, die, in England bewundernswert organisiert, in Frankreich noch der abschließenden Regelung entbehren; c) die Polizeiaufsicht, die, trotz der Neugestaltung durch das Gesetz vom 23. Januar 1874, nach der Ansicht des Verf. in Frankreich nicht imstande ist, die Interessen der öffentlichen Sicherheit mit dem Besserungszweck zu versöhnen. Garraud.

6) **Brusa. Appunti per una introduzione al corso di diritto e procedura penale.** Turin 1880. 227 S.

Die „Einleitung" zerfällt in drei Kapitel, deren erstes die allgemeinen Begriffe, die rationelle Begründung und die encyklopädische Stellung des Strafrechts; deren zweites (S. 93 ff.) seine Geschichte und positiv-rechtlichen Quellen; deren drittes (S. 194 ff.) die Hülfswissenschaften und die Bibliographie des Strafrechts enthält. Das erste Kapitel stellt den Begriff des Strafrechts im subjektiven und objektiven Sinne fest, grenzt das theoretische vom positiven Strafrechte ab (letzteres wird auf den italienischen Universitäten nicht gelehrt) und wendet sich dann der kritischen Besprechung der Strafrechtstheorieen zu (S. 10). Der Verf. selbst gründet die Strafe (S. 23) auf die geschichtliche Gerechtigkeit (Gegensatz zur absoluten), die Ausfluß der gesellschaftlichen Selbsterhaltungspflicht einerseits, der Rechte des Verbrechers andrerseits ist. Daraus ergiebt sich ein prinzipieller Unterschied zwischen reprimierender Justiz und prävenierender Polizei. Diesen Unterschied verkennen in gleicher Weise die Besserungstheorie und die moderne Präventionstheorie der scuola medica (moralische Therapie dort, physische hier); der letzteren gegenüber rechtfertigt der Verf. die Annahme der Willensfreiheit (S. 35 und 53). Allerdings bildet die Prävention die notwendige Ergänzung der Repression. Die Statistik hat die Wertschätzung der letzteren auf das richtige Maß zurückgeführt; aber andrerseits ist es unrichtig, nun die Prävention zu überschätzen, wie dies Ferri mit seiner Lehre von den „Straffurrogaten" thut. — Nachdem die heutige öffentlich rechtliche Auffassung von Verbrechen und Strafe im Gegensatze zur privatrechtlichen und theokratischen gerechtfertigt worden, bespricht der Verf. die encyklopädische Stellung des Strafrechts, d. i. seine direkten Beziehungen zu den Zweigen des öffentlichen Rechts (Verfassungs- und Verwaltungsrecht, Kriminal-Politik und -Polizei), seine indirekten zum Privatrecht, und grenzt die öffentliche Strafe ab von der Konventionalstrafe, der Erziehungs- und Disziplinarstrafe. — Das zweite Kapitel behandelt das Strafrecht der Orientalen, Hebräer, Griechen, Römer, des deutschen Mittelalters, die weitere Entwicklung bis und nach Beccaria, die deutschen Partikular-Strafgesetzbücher, die Gesetzgebung des deutschen Reichs und Österreichs, das französische, englische, skandinavische Recht, die dem deutschen oder latinischen Rechte sich anschließenden Gesetzgebungen, das russische und das geltende italienische Recht, um mit allgemeinen Betrachtungen über die gemeinsamen Grundgedanken des heutigen Strafrechts, über die italienischen Entwürfe und den nationalen Charakter künftiger legislatorischer Werke abzuschließen. — Das dritte Kapitel beginnt mit dem Satze, daß auch das Strafrecht sein Grundprinzip der Philosophie entlehnen müsse. Hier finde es seine unentbehrliche Grundlage: die Willensfreiheit, nachgewiesen. Ihre Leugnung macht das Strafrecht unmöglich, verwandelt die Repression in polizeiliche Prävention, vernichtet die individuelle Freiheit durch die tyrannische Allmacht der bedrohten Gesellschaft. Der Verf. bespricht dann die krim. Hülfswissen-

schaften, Statistik, Kriminal-Psychologie und Gefängniskunde, erörtert die Bedeutung des Gewohnheitsrechtes und der Interpretation des gesetzten Rechtes und giebt endlich ausführliche bibliographische Notizen über die italienische Litteratur von Beccaria bis zur Gegenwart.

Liszt.

7) **Shirley Shirley and Atkinson. A Sketch of the criminal law.** London. Stevens and sons. 1880. 152 S.

Das Buch soll eine kurze Darstellung jener elementaren Sätze sein, deren Kenntnis nicht nur dem Studenten, sondern jedem gebildeten Bürger notwendig ist. Nach einer 4 Seiten umfassenden Einleitung, in welcher Begriff und Einteilung des Verbrechens, die Lehre von Versuch und Teilnahme sowie vom Vorsatze abgehandelt werden, beginnt die Darstellung der einzelnen Deliktsbegriffe auf Grund der Statuten und der „leitenden Fälle" (leading cases). I. Delikte gegen das Gemeinwesen: Hochverrat, Friedensbruch, Meineid, Begünstigung, Bestialität, Kindesunterschiebung, Entführung von Mädchen unter 16 Jahren, Bigamie, Münzfälschung, Libell, Konspiration, öffentlicher Unfug (common nuisance), Piraterie und Übervorteilung im Verkehr (cheating). II. Delikte gegen die Person: Tötung, gewaltsamer Angriff (assault), Mißhandlung verteidigungsunfähiger Personen, Notzucht, Mißbrauch junger Mädchen, unsittliche Angriffe. III. Delikte gegen das Vermögen: Diebstahl (larceny), Hehlerei, Unterschlagung, Betrug, Raub, Hausfriedensbruch, Urkundenfälschung, Brandstiftung und Sachbeschädigung, Bankbruch. Der folgende (letzte) Abschnitt ist dem Verfahren gewidmet und umfaßt: die Gründe, welche die Strafbarkeit ausschließen (grounds of non liability); die Gerichtsverfassung; Vorverfahren, Anklage und Hauptverfahren; die Lehre von den Zeugen; das Beweisverfahren; und endlich die Strafmittel. Liszt.

8) **H. J. Smidt. Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht.** Harlem 1881.

Dieses Werk des ehemaligen Justizministers, der im Jahre 1879 den ersten Ministerialentwurf vorlegte, wird aus zwei oder drei Bänden bestehen, von welchen bisher zwei Lieferungen erschienen sind. Es soll die vollständige Entstehungsgeschichte des Gesetzes nach den offiziellen Materialien enthalten. In der Einleitung entwickelt der Verf. die hohe Bedeutung des Gesetzes sowohl für das positive Recht als auch für die Wissenschaft, welche infolge der langen Herrschaft des französischen code pénal von 1810 bisher unter dem überwiegenden Einflusse der französischen Jurisprudenz stehend, nunmehr Gelegenheit hat, das Recht in jenem unabhängigen Geiste weiterzubilden, der bei Abfassung des Gesetzes maßgebend war. Da die reichen Materialien für die Interpretation des Gesetzes, welche in den Vorarbeiten niedergelegt worden, zerstreut und schwer zugänglich sind, hat der Verf. sich entschlossen, sie zu sammeln und nach der Legalordnung aneinander zu reihen. Außer den bekannten Schriftstücken werden auch einige bisher nicht veröffentlichte Arbeiten

mitgeteilt werden, so ein sehr wichtiges Gutachten des Prof. de Vries über Sprache und Stil des Entwurfs von 1879, welches, von Smidt seinem Nachfolger abgetreten, zahlreiche Veränderungen in dem Entwurfe von 1880 herbeiführte. Der Verf. bespricht ferner in Kürze die relative Wichtigkeit der verschiedenen Bestandteile der Materialien und giebt einen gedrängten Abriß der äußeren Geschichte des Gesetzes.

Die beiden bisher erschienenen Lieferungen enthalten die allgemeinen Bemerkungen sowie die Geschichte der zwei ersten Artikel, und lassen Anlage und Bedeutung des Werkes bereits klar erkennen. Pols.

9) **Ontwerp van een Weetboek van Strafrecht met toelichting en bijlagen.** Haag 1879—81.

Diese umfangreiche Samlung aller einschlagenden authentischen Schriftstücke, herausgegeben von den Brüdern Belinfante, bildet die Fortsetzung der 1875 von denselben Verlegern veranstalteten Veröffentlichung des Entwurfs der 1870 niedergesetzten Kommission, welche diese mit ihrem Berichte und den Motiven 1875 dem Könige überreichte. Die neue Samlung enthält in vier Bänden: 1) den Entwurf von 1879, welchen Justizminister Smidt der zweiten Kammer vorlegte; 2) die Motive mit verschiedenen anderen Schriftstücken, darunter das Gutachten des Staatsrates vom 26. November 1878 und den dieses begleitenden Bericht des Ministers an den König; 3) den Bericht der Kammer über ihre Verhandlungen mit dem Minister Modbermann (Nachfolger von Smidt), und den von dem Minister 1880 vorgelegten modifizierten Entwurf nebst anderen der Kammer mitgeteilten offiziellen Schriftstücken; 4) die Verhandlungen der Kammer, den aus diesen hervorgegangenen Entwurf, den Kommissionsbericht der ersten Kammer und endlich die Beratungen im Plenum derselben. Pols.

10) **O. Q. van Swinderen. Anteekening op het Wetboek van Strafrecht.** Gröningen 1881.

Dieser Kommentar, von dem bisher die erste Lieferung erschienen ist, stellt sich, wie das Werk von Smidt, die Aufgabe, das neue StGB. in dem Lichte seiner Entstehungsgeschichte darzustellen, unterscheidet sich aber von jenem nach Form und Inhalt. Nachdem der Text des Gesetzes wiedergegeben ist, behandelt der Verf. in einer kurzen Einleitung die äußere Geschichte desselben u. z. vollständiger als Smidt dies thut. Die Kommentierung selbst besteht aus mehr oder weniger umfangreichen Auszügen aus dem Materiale der verschiedenen Entwürfe, Motive, Berichte, Verhandlungen, oder aus kurzen, zusammenfassenden Berichten über dasselbe, und gipfelt meist in einer kritischen Bemerkung des Verfassers. Die erste Lieferung schließt in der Besprechung des 2. Titels des 1. Buches. [1]) Pols.

[1]) Die 3. Lieferung reicht bis zu Art. 130. Die Red.

III. Verbrechen und Strafe. Abhandlungen von allgemeiner Bedeutung.

1) **J. Tissot. Le droit pénal étudié dans ses principes, dans ses usages et les lois des divers peuples du monde, ou introduction philosophique et historique à l'étude du droit criminel.** 2. Aufl. Paris. Rousseau. 1880. 2 Bände XL u. 593 bzw. 976 S.

Die zweite Auflage des zuerst 1860 erschienenen Werkes trägt, obwohl gründlich durchgesehen, im allgemeinen denselben Charakter wie die erste. Es ist dem Verfasser, der in der Vorrede die „positive Schule" (er rechnet dazu einerseits die Buchstabenjuristen, andrerseits die exklusiv historische Richtung) heftig bekämpft, darum zu thun, durch die Betrachtung des Strafrechts der verschiedenen Völker auf seinen verschiedenen Entwickelungsstufen jene Entwicklungsgesetze zu gewinnen, welche seine allmähliche Vervollkommnung bestimmen und bezeichnen. Nur in ihrer Verbindung können Philosophie und Geschichte die höchste Leistungsfähigkeit erreichen. Der Verf. verfügt über ein reiches, allen Erdteilen entnommenes Material; die französische und ausländische (insbesondere deutsche und italienische) Litteratur bis 1860 ist ausgiebig benutzt. Von da ab fließen die Quellen spärlicher; die Entwicklung der Gesetzgebung bleibt gänzlich, die der Litteratur zum größten Teile unberücksichtigt. Statt des Reichsstrafgesetzb.'s werden die Partikulargesetze, insbes. das bairische StGB. von 1813, als geltend angeführt; auch die RStPO. wird nirgends erwähnt. Die loi autrichienne, die II. 654 als geltendes Recht verwertet wird, ist das Gesetzbuch von 1803; ebenso II. 792, doch findet sich hier in der Note ein Hinweis darauf, daß das Gesetz v. 1803 im J. 1853 (Strafprozeßordnung) umgestaltet wurde (il paraîtrait, d'après l'éloge de M. Warnkönig, que ce code serait devenu un modèle). — Der erste Band behandelt in 2 Büchern 1) das Verbrechen, 2) die Strafe, und schließt mit einem Überblick über die Entwicklungsphasen der Strafe (1. Periode: Rache; 2. Periode: Talion; 3. Periode: Komposition; 4. Periode: Analogie und Proportion; 5. Periode: Sicherung und Besserung). — Der erste Teil des zweiten Bandes ist der Darstellung der einzelnen Verbrechen gewidmet; u. z. nach folgendem Systeme: 1) Delikte gegen die Person (gegen Leib, Leben, Freiheit, Ehre); 2) gegen das Eigentum; 3) gegen die Gesellschaft (Hoch- und Landesverrat u. s. w.); 4) gegen die Sitte; 5) gegen die Religion. — Im zweiten Teile werden die leitenden Gedanken des Strafverfahrens in folgenden Abschnitten geschildert: 1. der Richter; 2. die Einleitung des Verfahrens; 3. die Voruntersuchung; 4. die Hauptverhandlung. — Im letzten Teile des zweiten Bandes faßt Tissot die Ergebnisse seiner Untersuchungen zusammen zu einer „Skizze des Fortschrittes der Civilisation", indem er auf drei Seiten (966—968) die wichtigsten Momente in der Entwicklungsgeschichte des Strafrechts nach den Kategorieen: Verbrechen; Strafe; Verfahren nebeneinanderstellt.

Liszt.

2) **E. Laas. Vergeltung und Zurechnung. Erster Artikel.** Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie. V. S. 137—185.

Nach der Ansicht des Verf. ist die heutige Strafe emporgewachsen aus der Privat- und Blutrache, die durch das gesellschaftliche Zusammenleben kompliziert aber nicht wesentlich verändert wurde. In der Rache aber liegt bereits ein mehrfaches: 1) der Trieb auf Wiederherstellung des status quo ante und Genugthuung für den Verletzten; 2) der Präventionszweck; 3) der Gedanke, Vergeltung zu üben an dem Verbrecher für seine „feindlichen, unberechtigten und unsittlichen Willensanwandlungen". Die Rache wird zur Strafe, jemehr der Gedanke der Vergeltung und der Genugthuung für die Verletzung der Rechtsordnung in den Vordergrund tritt; Strafe ist ethisierte Rache. Die Reaktion zum Zwecke der Prävention aber ist, wenn sie rein hervortritt, weder Rache noch Strafe. Der Vergeltung und Genugthuung im Sinne der ausgleichenden Gerechtigkeit Platz zu schaffen, ist Aufgabe des Staates, der in seiner hoheitsvollen Übermacht und affektlosen Objektivität zu ihrer Lösung berufener ist als das beschränkte und befangene Invididuum. Verkehrt ist daher jene kriminalistische Ansicht, welche, von der Verwechslung menschlicher Willensäußerung mit mechanischem Naturgeschehen ausgehend, die Strafe durch Verwaltungsmaßregeln ersetzen will; verkehrt auch jene andere, welche in der Strafe nichts als ein pädagogisches Zuchtmittel erblickt. Ohne Gerechtigkeit kann das Ideal der Gesellschaftsform, jene Form nämlich, welche Aussicht auf den längstmöglichen Bestand und die höchste Summe von Gütern darbietet, nicht erreicht werden; denn nur sie vermag Eifer und Arbeit aller Einzelnen für das Ganze gleichmäßig auf den höchstmöglichen Grad zu steigern. Liszt.

3) **Th. Hrehorowicz. Grundlagen und Grundbegriffe des Strafrechts. I. Willensfreiheit. II. Die Strafe. III. Das Verbrechen.** Dorpat. 1880. XX. u. 375 S.

Vom deterministischen Standpunkt aus unternimmt der Verf. eine kritische Revision der allgemeinen Lehren des Strafrechts. Das erste Kapitel ist dem Satze gewidmet, daß auch der freie Wille der Kausalnotwendigkeit unterworfen, daß Willensfreiheit nichts ist als Bestimmbarkeit durch vernünftige Erkenntnis, d. h. durch „das im Bewußtsein wahrnehmbare Produkt der auf normale Weise in Thätigkeit gesetzten normal funktionierenden Geistesorgane" (Polemik gegen Binding und v. Öttingen). Im zweiten Kapitel untersucht der Verf. Rechtsgrund, Zweck und Maß der Strafe. Ihr Rechtsgrund ist das Verhältnis des Staates zu seinen Unterthanen; ihr Endzweck die Erhaltung des Rechtsfriedens; Mittelzwecke sind 1) Warnung und psychologischer Zwang durch Strafandrohung, 2) Abschreckung, Besserung, Sicherung durch Strafvollzug, 3) Ersatz und Genugthuung durch Androhung und Vollziehung; das gerechte Maß der Strafe endlich bestimmt sich nach dem Verhältnisse des Werts des Strafzweckes zu dem Werte der dem-

selben aufzuopfernden Güter. Das 3. Kapitel (das Verbrechen) zerfällt in drei Teile: 1. die strafbare Handlung, 2. die strafbare Unterlassung, 3. die Schuldausschließungsgründe. Im ersten Teile (strafbare Handlung) bespricht der Verf. 1) den subjektiven Thatbestand (a. That des Urhebers, b. Teilnahme), 2) den objektiven Thatbestand (a Erfolg des Verbrechens, b. objektiver Bestand der Teilnahme), 3) die Konkurrenz mehrerer Strafanwendungsgründe. Aus den Begriffsbestimmungen seien folgende hervorgehoben: Wille ist die Erregung der motorischen Nerven; That ist die Körperbewegung also der subjektive Bestandteil der Handlung im Gegensatze zum Erfolg, der den objektiven Bestandteil bildet; Vorsatz ist Richtung der thatbestimmenden Erkenntnis auf den Erfolg, Absicht die Richtung auf den Zweck; das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit ist neben Vorsatz und Absicht als selbständiges Moment in der verbrecherischen Willensbestimmung zu unterscheiden; Schuld ist die Verpflichtung zur Strafleistung, das Verbrechen die causa debendi. — Die beiden ersten Kapitel (Willensfreiheit und Strafe) sind bereits 1878, die beiden ersten Teile des dritten Kapitels kurz vor dem Erscheinen des Buches selbständig veröffentlicht worden. Liszt.

4) **E. Ferri. I nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale.** Bologna 1881. 150 S. (Antrittsvorlesung.)

Der Verf. (Schüler von Ellero und Ardigò) geht von den Resultaten der empirischen Wissenschaften aus. Er faßt dieselben in folgende Sätze zusammen: 1. Die empirische Psychologie weist nach, daß „die sog. Willensfreiheit nichts als eine metaphysische Illusion" sei; 2. die krim. Anthropologie zeigt, daß der Verbrecher durch somatische und psychische Abnormitäten sich von dem Normalmenschen unterscheide; 3. die Statistik lehrt, daß Zunahme und Abnahme der Verbrechen von der Strafgesetzgebung unabhängig sei. — Weit entfernt, die Grundlagen des Strafrechts zu erschüttern, eröffnen diese Ergebnisse der empirischen Wissenschaften demselben neue Bahnen. ad 1. Der Determinismus leugne weder die Intelligenz und Individualität (die dem Organismus des Einzelnen entsprechende eigenartige Reaktion auf äußere Einflüsse) als Grundlagen der Verantwortlichkeit, noch die Notwendigkeit der sozialen Verteidigung gegen das Verbrechen oder die Strafe. ad 2. Die Behauptung, jeder Verbrecher biete Abnormitäten, die den Typus des homo delinquens ausmachen, sei in dieser Allgemeinheit unrichtig. Man habe vielmehr, wie insbes. die Rückfallsstatistik und die Gruppierung der von den Anthropologen untersuchten Fälle beweise, innerhalb der Verbrecher zu unterscheiden: a) die ganz oder teilweise geisteskranken (letztere nennt Verf. mit Lombroso: mattoidi); b) die „geborenen" (hereditären) und darum unverbesserlichen; c) die gewohnheitsmäßigen Verbrecher; d) Verbrecher aus plötzlich ausbrechender Leidenschaft, und e) die Gelegenheitsverbrecher. Nur die zweite Gruppe weise die typischen Eigentümlichkeiten des homo delinquens auf, welche die Anthropologen irrtümlich allen Verbrechern zuschrieben; die Sicherheit der Gesellschaft ver-

lange, daß die in diese Gruppe gehörenden Personen dauernd unschädlich gemacht werden. Dieselbe praktische Behandlung empfiehlt der Verf. auch gegenüber denjenigen Verbrechern, welche nicht durch organische Veranlagung, sondern durch Wiederholung von gleichartigen Verbrechen die verbrecherische Gewohnheit erworben haben (Gruppe c). Dagegen gehören die Angehörigen der Gruppe a. in besondere Anstalten für verbrecherische Irre (manicomi criminali), während die beiden letzten Gruppen, über 60 Prozent der Gesammtzahl ausmachend, nach wie vor der eigentlichen Strafrechtspflege zu überweisen sind. ad 3. Die Kriminalstatistik (der Verf. stützt sich auf die offiziellen französischen Erhebungen von 1826—1878) beweise allerdings, daß man den Einfluß der Strafgesetzgebung überschätze. Die Verbrechenskurven werden bestimmt durch das Zusammenwirken der natürlichen und gesellschaftlichen Faktoren einerseits, der erblichen und gelegentlichen individuellen Faktoren andrerseits (Gesetz der „kriminellen Sättigung"); die Strafe aber wende sich nur gegen die individuellen, und hier wieder nur gegen die gelegentlich auftretenden Faktoren, könne daher auf das Resultat nur untergeordneten Einfluß üben. Dafür lehre die Statistik, daß durch eine Veränderung der gesellschaftlichen Faktoren die Verbrechenskurve beeinflußt werden, die gesellschaftliche Reaktion gegen das Verbrechen mithin auf indirektem Wege ihr Ziel erreichen könne. Die Einwirkung auf die gesellschaftlichen Faktoren des Verbrechens nennt Ferri „Straffurrogate" (sostitutivi penali). Beispiele derselben giebt er S. 90 — 108. Ihre Behandlung sei Sache der Wissenschaft des Strafrechts. — Aber auch auf die Gestaltung des Strafprozesses und des Gefängniswesens seien die Resultate der empirischen Wissenschaften von Einfluß. Insbesondere beweise das in Biologie und Soziologie wiederkehrende Gesetz der Spezialisierung der Funktionen die Unhaltbarkeit des Schwurgerichts, das allerdings, weil einmal eingeführt, nicht plötzlich abgeschafft, wohl aber in seiner Kompetenz beschränkt und durch eine Reihe von Faktoren weniger schädlich gemacht werden soll. Liszt.

5) **G. Le Bon. Problèmes anthropologiques. La question des criminels.** Revue philosophique de la France et de l'étranger. VI. S. 519—548.

Welches ist der Geisteszustand der Verbrecher? Zwei Ansichten stehen einander heute diametral gegenüber. Für die Mehrzahl der Ärzte ist jeder Verbrecher ein Geisteskranker, der, zurechnungsunfähig, nur eingesperrt oder höchstens gebessert werden kann; für die Gesamtheit der Juristen ist er ein Verworfener, der freiwillig die Bahn des Lasters betreten hat. Der Verf. will die Frage vom medizinischen, psychologischen, juristischen und sozialen Gesichtspunkt aus prüfen. In ersterer Beziehung behauptet er, gestützt auf ältere und neuere Untersuchungen (Autopsie der beiden letzten in Paris hingerichteten Personen: Prévost und Menesclou; Beobachtungen von Bordier an 35 Guillotinierten des Museums zu Caen), daß alle Verbrecher größere oder geringere Abnormitäten der

Gehirnbildung aufweisen. Vom psychologischen Standpunkt teilt der Verf. die Meinung derjenigen, die in dem Verbrecher eine degenerierte Abart des menschlichen Geschlechtes erblicken, und daher die Besserung derselben für die unrealisierbarste aller Chimären halten; aber er schränkt diese Ansicht durch die Aufstellung zweier verschiedener Verbrechensklassen ein. Zur ersten gehören die hereditären Verbrecher; eine zahlreiche Klasse, der gegenüber die Strafmittel absolut erfolglos bleiben und nur die Furcht vor der Todesstrafe vielleicht Wirkung übt. Den Übergang zur zweiten Klasse bilden verschiedene Gruppen. Individuen mit erblicher Anlage zum Verbrechen, die aber unter Umständen in andere Bahnen hätten gelenkt werden können; Individuen mit labilem sittlichen Gleichgewicht; Individuen ohne ethische Vorstellungen oder mit perversen Instinkten. Die zweite Klasse von wesentlich verschiedenem Charakter wird gebildet durch die mit zunehmender Civilisation immer zahlreicher werdenden Individuen, die nicht durch erbliche Anlage sondern erworbene Defekte zum Verbrechen bestimmt werden. Das Resultat der Untersuchung ist die absolute Leugnung der Willensfreiheit. Vom juristischen und soziologischen Standpunkte betrachtet der Verf. die Strafe als das Notrecht der Gesellschaft, das sie dem Verbrecher sogut wie dem wilden Tiere gegenüber hat, dessen Maß durch die Gefährdung der Rechtsordnung und nicht durch die Verschuldung des Verbrechers bestimmt wird. Daher die Vorliebe des Verf. für die Todesstrafe (S. 535), sowie seine Überzeugung, daß der Gesetzgeber der Zukunft die Gefängnisse schließen und nur die Strafe der Deportation zur Anwendung bringen wird. Garraud.

6) **Puglia. La psico-fisiologia e l'avvenire della scienza criminale.** Archivio di psichiatria, scienze penali et antropologia crim. II. S. 58–82.

Von den Grundgedanken der naturalistischen Schule ausgehend, bestimmt der Verf. die Aufgabe des Strafrechts dahin: 1. Aufstellung der Verbrechertypen mit scharfer wissenschaftlicher Abgrenzung derselben von einander (er selbst unterscheidet a. Geisteskranke, b. hereditäre oder Gewohnheitsverbrecher, c. Gelegenheitsverbrecher, d. impulsive Verbrecher); 2. Untersuchung der Repressivmaßregeln, welche die Gesellschaft schützen und den Verbrecher bessern sollen; 3. Regelung des Verfahrens zur Entscheidung, welchem Verbrechertypus der Angeklagte angehört; 4. Unterscheidung der Verbrechensarten nach den Motiven; 5. Untersuchung der Ursachen des Verbrechens. Liszt.

7) **Bucellati. Crisi attuale del diritto penale. Lo sperimentalismo, posto che glisi conviene nella scienza penale.** Giornale delle leggi. Genova p. 75—78.

Der Verf. erklärt es für einen Rückschritt, wenn die naturalistische Schule, zu Romagnosi zurückkehrend, die Strafe als einfache Schutzmaßregel auffaßt und von Moral und wahrer Wissenschaft loslöst.

Brusa.

8) **A. Desjardins. Jurisprudence criminelle. Année judiciaire 1879—80.** Revue critique de législation et de jurisprudence. X. Bd. S. 177—201.

Der Artikel enthält eine Kritik der strafrechtlich interessanten Entscheidungen des Jahres 1879/80, von welchen sich die Mehrzahl auf die berühmten Dekrete vom 28. März 1880, betr. die Auflösung der religiösen Kongregationen, sowie auf die Privatklagen der Verletzten gegen jene Beamten bezieht, welche an der Austreibung Teil genommen haben.

Garraud.

IV. Internationales Strafrecht.

1) **Schönemann. Die Auslieferungsverträge des Deutschen Reiches.** Archiv für Strafrecht XXIX. S. 16—47.

Veranlaßt durch zwei praktische Fälle, prüft der Verf mit kritischem Auge die vom deutschen Reiche mit auswärtigen Staaten geschlossenen Auslieferungsverträge, und gelangt zu dem Resultate, daß diese, ein durchaus chaotisches Bild bietend, den Bedürfnissen der Rechtsordnung nicht genügeleisten. Er empfiehlt als Grundprinzipien, die durch gemeinsame Verständigung der führenden Mächte festzustellen und den abzuschließenden Sonderverträgen zugrunde zu legen wären, im wesentlichen die folgenden Sätze: 1. Den Kern der die Auslieferung begründenden Delikte bilden die „Verbrechen" im Sinne des RStGB.'s; unter den „Vergehen" ist Auswahl zu treffen, die „Übertretungen" scheiden aus. Auslieferung wegen Versuchs ist auf Verbrechen zu beschränken, aber auch hier Diebstahlsversuch in leichteren Fällen auszuschließen. 2. Zwischen Auslieferung zum Zwecke der Aburteilung und jener zum Zwecke der Strafvollstreckung ist zu unterscheiden; Geldstrafen sind, ohne Unterscheidung des sie begründenden Verbrechens oder Vergehens, in das Vermögen auch im Auslande zu vollstrecken. 3. Die Prüfung der Verdachtsgründe erfolgt durch den die Auslieferung betreibenden Staat nach seinen Gesetzen; doch findet Auslieferung nicht statt wegen derjenigen Handlungen, die nach den Gesetzen des Inlandes straflos wären. 4. Die Verjährungsfristen sind vertragsmäßig festzustellen. 5. Gemeine Verbrechen hören nicht auf solche zu sein, wenn sie aus politischen Motiven begangen werden. 6. Bei Konkurrenz von gemeinen und politischen Delikten findet Auslieferung nicht statt, wohl aber hat der Staat, in dessen Gebiete der Verbrecher sich aufhält, die Verpflichtung, auf Antrag des Auslandes das gemeine Verbrechen selbst zu bestrafen, und zwar nach inländischem oder ausländischem Recht, je nachdem dieses oder jenes milder ist.

Liszt.

2) **v. Holtzendorff. Die Auslieferung der Verbrecher und das Asylrecht.** Aus der Virchow-Holtzendorff'schen Sammlung gemeinverständlicher wissenschaftlicher Vorträge. Berlin 1881. 71 S.

Die Auslieferung als stehende Einrichtung der Strafrechtspflege und regelmäßiger Akt internationaler Rechtshülfe ist durchaus modernen Ur-

sprunges: die Lösung des Widerspruches zwischen dem menschheitlichen Interesse an der Bestrafung aller schwereren Verbrechen und der vom Territorialprinzip beherrschten Gesetzgebung. In den zahlreichen Auslieferungsverträgen lassen sich trotz aller Verschiedenheiten im einzelnen gewisse Regeln konstatieren. Die erste Regel: Nichtauslieferung der Nationalen hält kritischer Betrachtung gegenüber nicht Stand, wie sie auch dem Rechte der Römer und Engländer trotz deren hochentwickeltem Nationalgefühl fremd geblieben ist. Auch die zweite Regel: Nichtauslieferung wegen politischer Delikte hat lediglich in äußeren Umständen — Furcht vor nichtunparteiischer Beurteilung, Ausnahmscharakter der einschlagenden Strafbestimmungen, Verschiedenheit der Deliktsbegriffe — ihren Grund und kann auf dauernde Anerkennung nicht Anspruch machen. Dritte Regel. Die Delikte, wegen welcher Auslieferung stattfinden soll, müssen sowohl nach dem Rechte des requirierenden, wie auch nach dem des ausliefernden Staates strafbar sein. In der Zahl dieser auslieferungspflichtigen Verbrechen ist seit dem Ende des vorigen Jahrhunderts ein sehr erhebliches Wachstum eingetreten (bis zu 60 Fällen in einzelnen italienischen Verträgen). Bei der Auswahl ist an erster Stelle die allgemein menschliche Schwere der Delikte, daneben aber auch die Fluchtfähigkeit der Verbrecher und die Wahrscheinlichkeit des Fluchterfolges ins Auge zu fassen. Vierte Regel. Die Grenzlinie zwischen politischen und gemeinen Verbrechen läßt sich weder durch wissenschaftliche Definitionen, noch durch vertragsmäßige oder gesetzliche Fixierung bestimmen, sondern kann nur im konkreten Falle gezogen werden. Fünfte Regel. Ein völlig ausgebildetes Auslieferungsverfahren müßte in drei Stadien zerfallen: a) das polizeiliche mit der Festnahme des Beschuldigten; b) das diplomatische mit Prüfung der vertragsmäßigen Zulässigkeit des Auslieferungsgesuches; c) das gerichtliche mit Prüfung der Verdachtsmomente sowie der präjudiziellen Einwendungen des Beschuldigten. Liszt.

3) **M. Goddyn** und **Ed. Mahiels. Le droit criminel Belge au point de vue international.** Brüssel und Paris. 1880. 405 S.

Die Verf. waren bestrebt, in möglichst kurzer, übersichtlicher und praktischer Form jene Rechtssätze darzustellen, welche Gesetzgebung, Litteratur und Rechtsprechung Belgiens in Bezug auf das internationale Strafrecht ausgebildet haben. Das Buch zerfällt in 5 Kapitel. Das 1. Kapitel behandelt die Lehre von den exterritorialen Personen; das zweite die Klagen, welche aus den von Ausländern begangenen Delikten entspringen; u. z. a) bei Begehung auf belgischem Gebiete; b) bei Begehung im Auslande (maßgebend Kap. 2 Art. 7—14 des Gesetzes vom 17. April 1878, enthaltend den einleitenden Abschnitt einer StPO.); c) bei Begehung auf mehreren Territorien (Streitfragen über den locus del. comm., die meist im Anschlusse an Haus entschieden werden). Im 3. Kapitel wird der Grundsatz, daß ausländische Strafurteile im Inlande nicht zu vollstrecken sind, in seinen Konsequenzen klar gelegt. Das

4. Kapitel bespricht die Ausweisung der Ausländer u. z. a) in der Form des einfachen rein polizeilichen renvoi bei Erwerbslosigkeit u. s. w. (insbes. Art. 35 des Ges. v. 14. März 1876 über den Unterstützungswohnsitz); b) in der Form der expulsion auf Grund eines königl. Erlasses (geregelt durch das vielfach, zuletzt 1880, abgeänderte Gesetz vom 7. Juli 1865). Das 5. Kapitel beschäftigt sich mit der Auslieferung, die in Belgien auf gesetzlicher Grundlage (Ges. vom 1. Oktober 1833, 5. April 1868, 1. Juni 1870, 15. März 1871, 7. Juli 1875) ruht. Der Verf. behandelt nach einleitenden Bemerkungen die Voraussetzungen der A.: auslief.pflichtige Delikte; Begriff des politischen Delikts; Attentatsklausel; die rückwirkende Kraft der Auslieferungs-Verträge (die er bejaht); den Grundsatz der Nichtauslieferung der Nationalen, den er im Anschlusse an das englisch-amerikanische Recht durch die Anerkennung des forum del. comm. ersetzt wissen will; die Auslieferung von Personen, die weder Inländer sind, noch dem requirierenden Staate als Unterthanen angehören; das Auslieferungsverfahren in seinen einzelnen Stadien (Begehren um Auslieferung; vorläufige Festnahme des Beschuldigten; Prüfung des Auslieferungsbegehrens; Akt der Auslieferung und Übergabe des Schuldigen, event. Durchgang durch Zwischenländer; Kosten); endlich als besondere Fälle die freiwillige Auslieferung (die der vertragsmäßigen gleichgestellt wird) und die Auslieferung flüchtiger Matrosen.

In den Beilagen bringt der Verf. den Text der einschlagenden gesetzlichen Bestimmungen, insbes. des Ausl.-Gesetzes vom 15. März 1874, sowie nach einer synoptischen Übersicht den Text der Ausl.-Verträge zum Abdruck, welche Belgien mit Deutschland, England, Österreich, Brasilien, Dänemark, Spanien, mit den Ver. Staaten, mit Frankreich, Luxemburg, Italien, Lichtenstein, Monako, den Niederlanden, mit Peru, Portugal, Rußland, Schweden-Norwegen und der Schweiz geschlossen hat.

Liszt.

4) **Wouters. Sul privilegio concesso ai nazionali in materia d'estradizione.** Rivista pen. XIII. p. 148—157.

Das Strafrecht, als Ausfluß der Souveränität, ist gebunden an das Territorium des Begehungsortes. Die auf die Nationalität sich gründende Kompetenz des Inlandes über den im Auslande delinquierenden Inländer ist mithin eine exceptionelle, die Auslieferung der Nationalen demnach juristisch gerechtfertigt. Nur wenn die Auslieferung nicht begehrt wird, kann das Inland einschreiten. Die Auslieferung ist kein lediglich politischer, sondern ein juristischer Akt, der dem gegenseitigen Vertrauen der kontrahierenden Staaten in die Gerechtigkeit ihrer Einrichtungen entspringt, während zugleich in diesem gegenseitigen Verhältnisse die sicherste Garantie für gerechte Handhabung der Strafjustiz gelegen ist. Daher hat das Inland für seine ausgelieferten Nationalen nichts zu fürchten; der Richter am Orte der begangenen That aber ist der „natürliche" Richter, von dem die Staatsgrundgesetze sprechen. Brusa.

5) **Pfenninger. Der Begriff des politischen Verbrechens und die Auslieferung.** Referat an den schweizerischen Juristenverein in Bern den 27. und 28. September 1880. Protokolle der XVIII. Versammlung. S. 33—104.

W. Serment. Corapport sur la même question. Das. S. 104—146. Verhandlungen S. 146—158.

Die beiden Referenten halten es für unmöglich, eine allen Anforderungen genügende Definition des politischen Deliktes zu geben; weder Absicht noch Motiv sei entscheidend, ebensowenig aber die Natur des angegriffenen Rechtsgutes; nur die Würdigung aller Umstände des Einzelfalles könne zur richtigen Entscheidung führen. Pfenninger leugnet den Begriff des gemischt-politischen Deliktes; wenn mehrere, teils gemeine, teils politische Delikte desselben Thäters in Frage stehen, so sei die Auslieferung zu gewähren, vorausgesetzt, daß jene an Schwere überwiegen und der die Auslieferung begehrende Staat die nötigen Garantieen dafür bietet, daß wegen dieser keine Bestrafung erfolgen werde; in zweifelhaften Fällen empfehle es sich, eine jurata de medietate linguae entscheiden zu lassen. Dagegen vertritt Serment in Bezug auf das gemischt-politische Delikt die Oxforder Beschlüsse des Instituts für Völkerrecht, welche als leitenden Gesichtspunkt die Zulässigkeit der vorgenommenen Handlungen nach Kriegsgebrauch aufstellen. Pfenninger führt weiter aus, daß, da die Schweiz ein besonderes Delikt des Königsmordes nicht kenne, auch in Fällen, wo es sich um ein solches handle, die allgemeinen Grundsätze entscheiden müßten. Die Verpflichtung zur Auslieferung werde durch besondere Verträge begründet; an der Nichtauslieferung politischer Verbrecher sei ohne Beschränkung festzuhalten. (Serment entwickelt die Gründe näher, welche gegen die Auslieferung in diesem Falle sprechen.) Nach Pfenninger kann die Auslieferung verweigert werden, wenn der heimische Staat das Recht des die Auslieferung begehrenden Staates oder die Befähigung des fremden Richters nicht anerkennt; wenn das Delikt nach inländischem Recht nicht strafbar oder in dem Auslieferungsvertrage nicht erwähnt ist; wenn der auswärtige Staat ein barbarisches Strafensystem hat oder die vom heimischen Rechte verworfene Todesstrafe auf das betreffende Delikt androht (ähnliche Gedanken bei Serment). — Die Ausweisung will Pfenninger trotz der Möglichkeit, daß die Regierung einem von außen her geübten Drucke nachgebe, als Verwaltungssache, nicht als gerichtlichen Akt behandelt wissen; in Bezug auf die im Völkerrecht begründeten Verpflichtungen der einzelnen Staaten gegen einander vertritt er die unbedingte Freiheit von Rede, Schrift, Presse, Vereins- und Versammlungswesen. — Bei den Verhandlungen sprachen A. v. Orelli (Zürich) und König (Bern) für, andere, insbes. Morel (Präsident des Bundesgerichts) und Carrard (Lausanne) gegen die Oxforder Beschlüsse; mit großer Mehrheit wurde endlich der Antrag angenommen, keine Resolution zu fassen, da die Frage noch nicht spruchreif sei. Brusa.

V. Der allgemeine Thatbestand des Verbrechens.

1) **O. Bennati. Sulla premeditazione nei reati di sangue e altri scritti in materia giuridica.** Roma. Forzani e C. 1881. p. 141.

1. **Vorbedacht** (S. 3—61). Der Gesetzgeber soll keine Definition aufstellen. Der Verf. erörtert den Begriff und stellt für die Delikte gegen Leib und Leben drei Grade des Vorbedachts von abnehmender Schwere auf: a. Vorbedacht mit Verrat oder Gift; b. Vorbedacht mit Hinterhalt oder leicht verberglicher Waffe; c. einfacher Vorbedacht. Nur für den ersten Grad will der Verf., im Falle der Tötung, die höchste Strafe. Nicht ist vorbedachte Tötung die vorbedachte Körperverletzung mit tötlichem Ausgang; der erschwerende Umstand des Vorbedachts fällt als höchstpersönlicher den übrigen Teilnehmern nicht zur Last; vorbedachte Tötung ist anzunehmen bei Irrtum in der Person oder in der Tötungshandlung (der Totgeglaubte wird durch Einscharren getötet), nicht aber wenn der Tod die Folge vernachlässigter Pflege der Wunde gewesen ist. Fortdauer der ruhigen Überlegung bis zur Vollendung des Verbrechens muß nachgewiesen werden.

2. Gegenüber der Versuchsdefinition des ital. StG.Entwurfs von 1874 verlangt der Verf. eine Änderung, welche dem Satze, daß bei Affektvorsatz Versuch ausgeschlossen sei, genügenden Ausdruck verliehe. Im Gegensatze zu Carrara hält er das Nichtabstehen von der Vollendung für ein Begriffsmerkmal. Eine abstrakt taugliche, aber im konkreten Falle untaugliche Versuchshandlung ist nicht Versuch, sondern gedrohte oder vorbereitete Gefahr im Gegensatze zu wirklicher und gegenwärtiger, und sollte als selbständiges Delikt der Drohung gestraft werden, wenn sie gegen ein bestimmtes Individuum gerichtet in diesem die begründete Furcht eines eventuellen wirklichen Verbrechensversuches hervorgerufen hat. Brusa.

2) **Carrara, Atti preparatorii.** Giornale delle leggi. p. 145—50.

Vorbereitungshandlungen zu Delikten, welche gegen Rechtsgüter einzelner gerichtet sind, erscheinen in keiner Weise als strafbar; Vorbereitungshandlungen dagegen, welche gegen Rechtsgüter der Gesamtheit gerichtet sind, können die öffentliche Rechtsordnung verletzen und erscheinen dann als vollendete Delikte von selbständiger Bedeutung (Komplott, Bande; gemeingefährliche Delikte). Brusa.

3) **Fischer. Der Beginn der Antragsfrist bei dem Vergehen des Ehebruchs.** Gerichtssaal XXXII S. 496—506. Siehe unten „Ehebruch".

4) **A. Lehmann. Zur Lehre vom Strafantrage, insbes. die Sätze im § 61 StGB.** Leipzig. Fues' Verlag. (R. Reisland). 1881. 52 S.

Der Verf. begründet zunächst die für seine Ausführungen fundamentale Behauptung, daß das Antragserfordernis bei den Antragsdelikten

eine Bedingung der Strafverfolgung enthalte, und der Satz „die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein", mithin dem Prozeßrechte angehöre. Nachdem hierauf die Antragsfrist als eine „relative", die staatliche Strafpflicht tilgende, Verjährungsfrist, und in dem angeblich rein subjektiven Antragsrecht die objektive, auf das staatliche Strafrecht sich beziehende, Bedeutung nachgewiesen ist, wendet sich Lehmann der Interpretation des geltenden Rechtes zu, und erörtert den Begriff der „Kenntnisnahme", die Hemmungen des Antragsrechtes (die er nur im Falle eines justitium's als gegeben annimmt), die Berechnung der Frist bei Gesetzeswechsel (wobei der prozessualische Charakter des Antragserfordernisses eine ausschlaggebende Rolle spielt), und endlich die Endigung des Antragsrechtes durch Rücknahme des Antrags, Verzicht und Vergleich und andere besondere Umstände. Liszt.

5) **Thomsen. Kritische Notizen zu §§ 78, 74, 75, 77, 28, 29 StGB.** Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart. I. Bd. S. 1—22.

Bei Interpretation des bestrittenen § 78 Abs. 2 StGB. durch Zurückgehen auf die Entstehungsgeschichte der Bestimmuug und Betonung ihres Zusammenhanges mit § 28 und 29 gelangt Th. zu folgendem Resultate: nicht die Art der bestraften Delikte, sondern jene der konkurrierenden Strafen sei maßgebend; das Maximum betrage bei Gefängnis zwei Jahre, bei Haft 3 Monate; bei Zusammentreffen von Haft mit Gefängnis (der in § 78 nicht ausdrücklich entschiedene Fall) sei daher nach § 77 auf erstere gesondert zu erkennen. — Der Verf. beleuchtet hierauf die Inkonsequenzen, die sich in der Praxis aus den Höchstbeträgen der Freiheitsstrafen in den §§ 74, 75, 77 einerseits, andererseits aus der besonderen Behandlung von Festungshaft und Haft, sowie aus der Kumulierung der Geldstrafen ergeben, und darin gipfeln, daß die Wahl einer milderen Strafart durch den Richter für den Verurteilten die Mitverbüßung einer im entgegengesetzten Falle absorbierten Strafe mit sich bringt. Zur Beseitigung dieser Übelstände empfiehlt der Verf. Aufgeben der gesonderten Behandlung der Haft, die der Attraktions- und Absorptionskraft der schweren Strafart unterworfen werden soll; und Zulässigkeit der Umwandlung jeder Geldstrafe in Haft als der zunächst milderen Strafe. Liszt.

VI. Die Strafe.

1) **G. Berry. La peine de mort nécessaire.** Paris. Larose. 1881. 27 S.

Der Verfasser protestiert gegen den Antrag Louis Blanc's auf Abschaffung der Todesstrafe, den in Betracht zu nehmen die Kammer am 13. Februar 1881 beschlossen hat (s. Journal officiel. Débats et documents parlem. p. 229—230). Doch gelingt es ihm nicht, neue Gedanken oder neue Thatsachen geltend zu machen. Garraud.

2) **G. Tolomei. Sul terzo tema svolto dal Congresso giuridico internazionale tenutosi in Torino nel settembre 1880 etc.** Atti del Regio Istituto Veneto di scienze, lettere ed arti vol. VII serie V. Separatabdruck. 31 S.

Das Thema betraf die Garantieen, mit welchen das Institut der Polizeiaufsicht, der ammonizione pretoria und andere Einrichtungen umgeben werden müßten, um den Bedürfnissen der Rechtssicherheit wie jenen der individuellen Freiheit zu entsprechen. Der Verf. weist nach, daß die Beschlüsse des internationalen Juristentages, welche im Widerspruche zu den Anträgen der mit der Vorbereitung beauftragten Kommission gefaßt wurden, von absoluter wissenschaftlicher Wertlosigkeit seien. Die politischen Leidenschaften hätten sich des Themas bemächtigt, und die juristische Logik verhindert darzuthun, daß es drei Arten der Polizei gebe: die administrative, die gerichtliche, die strafende; daß die beiden letzten Arten gerichtlichen Charakter an sich trügen und daß daher die Zwangsgewalt der strafenden Polizei den Garantieen des gemeinen Rechtes unterstellt werden müßte. **Brusa.**

3) **A. Gysin. Das Begnadigungsrecht in der Schweiz inklusive das Institut der bedingten Freilassung.** Referat gehalten in der Versamlung des schweizerischen Vereins für Straf- und Gefängniswesen in Liestal 1880. Liestal. Lüden & Walser. 1881. 49 S.

Die Begnadigung dient nach Ansicht des Verf.'s einem doppelten Zwecke, der von maßgebendem Einflusse auf ihre Gestaltung sein muß; einmal dem Gerechtigkeitszwecke, dann dem sekundären Strafzwecke der Besserung. Die dem ersten Zwecke dienende Gestalt der Begnadigung ist der definitive Strafnachlaß, der an keine Bedingungen geknüpft werden kann und dem zu lebenslänglichem Zuchthause Verurteilten gegenüber ausgeschlossen sein soll; die dem zweiten dienende Gestalt die provisorische Freilassung, bedingt durch Verbüßung eines Teils der urteilsmäßigen Strafzeit sowie durch gute Führung während desselben, verbunden mit strenger Beaufsichtigung, und widerruflich bei schlechtem Verhalten. Von diesen Gesichtspunkten aus unterzieht der Verf. die schweizerischen Verhältnisse einer strengen Kritik und empfiehlt einheitliche Regelung der Materie. — Im Anhange giebt der Verf. eine „numerische Zusammenstellung der Begnadigungen und provisorischen Freilassungen von Verurteilten in den schweizer Kantonen aus dem letzten Jahrzehnt." **Liszt.**

D. Loeb. Das Begnadigungsrecht. Eine reichsrechtliche Studie. Worms. 1881. 83 S. Gießener Dissertation.

Das Begnadigungsrecht ist dem Verf. die Befugnis, eine rechtskräftig erkannte Strafe ganz oder teilweise zu erlassen (damit scheidet das Abolitionsrecht aus); die Begnadigung setzt sich zusammen aus einem Akte der gesetzgebenden und der oberstrichterlichen Gewalt. Subjekte des B.rechtes sind: 1) im Einzelstaate das Staatsober-

haupt kraft eines vom Staate ihm cedierten Rechtes. Und zwar ist das B.recht der Einzelstaaten nicht etwa, wie Binding annimmt, ein vom Reiche ihnen übertragenes, sondern ein von jenem ihnen belassenes Recht, das daher eventuell auch das Abolilitionsrecht in sich schließt. 2) Im Reich der Kaiser, kraft des ihm vom Reich übertragenen Rechtes, das er nicht in eigenem, sondern im Namen des Reiches ausübt. Das B.recht des Reiches umfaßt aber nicht nur die im 1. Abschnitte des 2. Teils StGB. aufgeführten, sondern (abgesehen von dem Falle der Konnexität) alle Delikte, in deren Thatbestand der Rechtsbegriff „Integrität von Kaiser und Reich vorkommt" (also eventuell § 139 oder Begünstigung u. s. w.). — Der Verf. behandelt hierauf des Verhältnis des B.rechtes des Reiches zu jenem der Einzelstaaten sowie das Verhältnis der B.rechte der Einzelstaaten unter einander. Er geht von dem Prinzip aus, daß erstinstanzliche Gerichtsbarkeit und Begnadigungsgewalt vollkommen parallel laufen (Polemik gegen Heinze, Binding und Löwe). In Durchführung dieses Prinzips gelangt der Verf. zu der Konsequenz, daß durch Eröffnung der Untersuchung der Strafanspruch und damit das B.recht in jenem Staate „lokalisiert" werde, dessen Gericht die Untersuchung eröffnet habe; und zwar ohne Unterschied, ob eine oder mehrere strafbare Handlungen den Gegenstand der Untersuchung bilden. — In einem besonderen Abschnitte beschäftigt sich der Verf. mit den Wirkungen der B. Abolition ist ihm die anticipierte Freisprechung dieses Angeklagten von dieser ihm zur Last gelegten That; Begnadigung im e. S. Negation der deliktischen Natur der Handlung (anders die teilweise B., welche als Anwendung des neugeschaffenen Strafgesetzes anstatt des aufgehobenen erscheint). Aus dieser Auffassung ergiebt sich eine Reihe von Folgesätzen in Bezug auf Inhalt und Umfang der Wirkungen der Begnadigung. Liszt.

2. Besonderer Teil.

I. Ehebruch.

Fischer. Der Beginn der Antragsfrist bei dem Vergehen des Ehebruchs. (Gerichtssaal XXXII S. 496—506.)

Der Verfasser, welcher in dieser bekannten Streitfrage schon früher (Ger.S. XXXI S. 54 ff.) Stellung genommen, verteidigt seine Ansicht, daß die Frist beginne, sobald dem Ehemanne die Thatsache des Ehebruchs bekannt geworden sei, gegen dem widersprechende Entscheidungen des Reichsgerichts (vgl. Rechtspr. I S. 180 ff., 505 ff.). Er wendet gegen die Gründe des Reichsgerichts, in Anlehnung an die Reihenfolge derselben, folgendes ein: 1) § 61 StGB. gebrauche als Zeitbestimmung für den Beginn der Antragsfrist den Tag der Kenntnisnahme von der Handlung, nicht von deren Verfolgbarkeit in concreto; 2) der Strafantrag bezwecke die Herbeiführung der Strafverfolgung, gleichviel ob dieselbe sofort oder wegen eines zur Zeit entgegenstehenden Hinder-

nisses erst später geschehen könne; 3) es sei daher unrichtig, die Aufschiebung des Strafantrags als natürliche Konsequenz des Aufschubs der Strafverfolgung zu betrachten. 4) Nicht die Willenserklärung des Antragstellers, sondern nur die Möglichkeit der Strafverfolgung erscheine durch die Scheidung bedingt. 5) Es sei unzulässig, daraus, daß vor der Ehescheidung eine Bestrafung wegen Ehebruchs nicht stattfinden soll, zu folgern, daß auch der Strafantrag vorher nicht gestellt werden könne. Das Verbot der Zurücknahme des Antrags ferner komme um so weniger in Betracht, als dasselbe erst durch die Novelle vom 26. Febr. 1876 eingeführt worden sei. Auf Spezialbestimmungen früherer Gesetze endlich, welche in das RStGB. nicht aufgenommen wurden, dürfe man sich bei Interpretation des Letzteren nicht berufen, auch nicht wenn die in Rede stehende Bestimmung auf einem Versehen der Reichstags-Kommission beruhe und eine gesetzliche Regelung im Sinne der Entscheidungen des Reichsgerichts wünschenswert wäre. von Lilienthal.

II. Beleidigung.

1) **Riegold. Die Beleidigung nach § 185 des Reichs-Strafgesetzbuchs.** Versuch einer selbständigen Begründung des Thatbestandes dieses Vergehens. Lobenstein. Teich. 1881. 67 S.

Der Verf., welcher auf die vorhandene Litteratur keinen Bezug nimmt, geht davon aus, daß die Ehre jemandes in der Meinung bestehe, welche andere von seinem sittlichen Werte haben und Ehre insofern ein Gemeingut aller lebenden natürlichen Personen, aber auch nur dieser sei. Eine besondere Standesehre gebe es nicht, wohl aber lege die verschiedene Lebensstellung verschiedenartige Pflichten auf, deren Nichterfüllung unsittlich sein würde. Der sittliche Wert eines Menschen gehe nur durch eigene unsittliche Handlungen und Eigenschaften, dann aber dauernd, verloren. Ehrverletzungen könnten nun durch die Behauptung geschehen, daß jemand unsittliche Handlungen begangen habe (§§ 186 u. 187) oder der notwendigen sittlichen Eigenschaften ermangele (§ 185). Als geeignete Mittel seien direkte oder indirekte Kundgebungen anzusehen, welche nach ihrer gewöhnlichen Beschaffenheit oder nach der unbefangenen Auffassung verständiger Menschen ehrverletzend sind, niemals bloße Unterlassungen oder sog. subjektiv injuriöse Handlungen, die es überhaupt nicht gäbe. Als dolus werde nicht die Absicht zu beleidigen, sondern nur ein vorsätzliches Handeln erfordert, verbunden mit dem Bewußtsein, daß dasselbe beleidigend und rechtswidrig sei. Letzteres sei ausgeschlossen durch eine vermittels besonderer Einwilligung oder in der allgemeinen Rechtsordnung gegebene Befugnis. In diesem Falle z. B. bei Notwehr oder der berechtigten Geltendmachung von privaten oder öffentlichen Rechten könne auch der animus injuriandi oder der objektiv injuriöse Charakter der gethanen Äußerung keine Strafe herbeiführen, so lange „die Handlung wirklich oder doch in der Vorstellung des Thäters sich als dienlich zur Geltendmachung des Rechts darstellt".

Ein Exceß in dieser Beziehung sei nur dann strafbar, wenn der Handelnde mit Absicht über die Grenze des Rechts hinausging.

Auf S. 61 ff. resumiert der Verf. seine Erörterungen, als deren Ergebnis er folgende Fassung des § 185 vorschlägt: „Wer rechtswidrig „die Ehre eines anderen dadurch verletzt, daß er außer in den Fällen „der §§ 186 u. 187 demselben durch Äußerungen, welche an sich oder „nach der öffentlichen Meinung eine andere Deutung nicht zulassen, den „gänzlichen oder teilweisen sittlichen Unwert oder eine Eigenschaft, Fähig„keit, Gewohnheit oder Gesinnung oder einen Zustand vorwirft, zu„mutet oder sonst beimißt, welche verächtlich zu machen oder in der „öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet sind, oder daß er gegen „denselben oder in Beziehung auf denselben eine sonstige thätige Kund„gebung, aus welcher ein solcher Vorwurf oder eine solche Zumutung „oder Beimessung, oder die Verachtung der Person unzweideutig hervor„geht, bewerkstelligt, wird, wenn nicht das Vorhandensein des vor„geworfenen zugemuteten oder sonst beigemessenen sittlichen Unwertes „erweislich ist, wegen Beleidigung mit Geldstrafe bis zu 600 M. oder „mit Haft oder mit Gefängnis bis zu einem Jahre, oder wenn die Be„leidigung mittels einer Thätlichkeit begangen wird, mit Geldstrafe bis „zu 1500 M. oder mit Gefängnis bis zu 2 Jahren bestraft."

von Lilienthal.

2) **von Schwarze. Bemerkungen zur Lehre von der Einrede der Wahrheit.** (Gerichtssaal XXXII S. 561—582.)

Der Verf. entscheidet zunächst die Frage, ob in den Fällen der §§ 186 und 187 der Angeklagte den B. d. W. zu führen habe oder ob ihm nachgewiesen werden müsse, daß er die Unerweislichkeit seiner Behauptung gekannt habe, dahin daß letzteres nur zur Anwendung des § 187 erfordert werde, § 186 aber schon dann zur Anwendung komme, wenn der Beweis der behaupteten Thatsache nicht zu erbringen sei. Die entgegenstehende Ansicht führe zu unhaltbaren Konsequenzen und habe weder in den Motiven noch den Reichstagsverhandlungen Billigung gefunden. Auch nötige der Wortlaut des Gesetzes nicht zu der Annahme, daß dem Angeschuldigten in Bezug auf die Unerweislichkeit der böse Glaube dargethan werden müsse. Übrigens stehe die ältere Wissenschaft und Praxis ebenso wie die neuern Urteile der höchsten Gerichtshöfe in Preußen, Bayern, Sachsen und Württemberg einstimmig auf Seiten des Verf. — Ferner wird hervorgehoben, daß der Einwand d. W. bei jeder Beleidigung (auch im Fall des § 189) zulässig, § 185 jedoch auf Äußerungen anwendbar sei, welche aus einer einzelnen Handlung ein allgemeines Urteil über den Charakter des Handelnden abzuleiten unternähmen (S. 570, vgl. 578 ff.). Der B. d. W. erscheine auch hier nicht irrelevant, da er bei der Strafzumessung in Betracht kommen könne. — Weiter wird bezüglich der Bedeutung des § 190 ausgeführt, daß es genüge, wenn das den angeblich Beleidigten bezüglich der vorgeworfenen Handlung verurteilende Erkenntnis während des Injurienverfahrens erging. Ein Irrtum des Beleidigers in dieser Be-

ziehung stehe der Anwendung des § 186 nicht entgegen. — Damit die Freisprechung des Beleidigten den B. d. W. ausschließe, müsse sie sich auf die Schuld und nicht nur die Strafbarkeit beziehen. Nur wenn der Beleidiger um die Freisprechung gewußt habe, sei § 187 anzuwenden. Das thema probandum für den B. d. W. sei die behauptete Thatsache, nicht ein etwa vorhandenes Gerücht. Nicht erforderlich dagegen sei, daß die behauptete Handlung in allen Einzelnheiten nachgewiesen werde, sofern nur die Abweichung in Bezug auf die Ehrlosigkeit des Handelnden keinen Unterschied begründet. — Wenn die behauptete Thatsache sich vor der angeblichen Beleidigung ereignet habe, so entschuldige der B. d. W. selbst dann, wenn der Beleidiger die Wahrheit seiner Behauptung erst später erfahren habe. — Der B. d. W. müsse nach strafprozessualen Regeln geführt werden, eine Eideszuschiebung sei unzulässig.

von Lilienthal.

3) **Cordes: Zur strafrechtlichen Beurteilung der Schutzgenossenschaften.** (Archiv für Strafrecht XXVIII S. 416—425.)

Der Aufsatz beschäftigt sich mit der Thätigkeit der kaufmännischen Vereine (speziell der Berliner mutua confidentia), welche sich die Aufgabe gestellt haben, ihren Mitgliedern zuverlässige Referenzen zu geben und dieselben vor Kreditverlusten dadurch zu schützen, daß sie in monatlichen, nur für die Mitglieder resp. Abonnenten bestimmten, Listen die Namen der Schuldner veröffentlichen, welche nach Angabe eines Mitgliedes ihren Verpflichtungen nicht nachgekommen sind. Der Veröffentlichung des Namens geht von Seiten der Direktion eine zweimalige Zahlungsaufforderung unter Hinweis auf die Geschäftsführung des Institutes voraus. Dieses Verfahren sei wirtschaftlich berechtigt und kriminell nicht strafbar, abgesehen natürlich von den Fällen, wo eine wissentlich falsche Angabe veröffentlicht würde, weder als Beleidigung noch als Nötigung oder Erpressung. Beleidigung liege nicht vor, da die Listen nur eine Thatsache konstatieren und kein Urteil aussprechen. Sollte gleichwohl die Bezeichnung „säumiger Schuldner" als eine die kaufmännische Ehre verletzende Kundgebung erscheinen, so schlösse § 193 die Strafbarkeit aus, da es sich um die Wahrnehmung berechtigter Interessen handele, und § 193 keineswegs auf die Personen beschränkt sei, welche ein unmittelbares Interesse an dem zu wahrenden Rechte nachweisen können. Da die Veröffentlichung selbst nicht strafbar, so liege in der Drohung mit derselben keine Nötigung. Die Annahme einer Erpressung aber sei schon deshalb ausgeschlossen, weil der erstrebte Vermögensvorteil kein widerrechtlicher.

von Lilienthal.

4) **Der Schutz des Privatlebens im Strafrecht.** (Juristische Blätter. X. Jahrg. Nr. 14. S. 173—176.)

Es sei die allgemeine Überzeugung, daß der Staat nicht genügenden Schutz gegen die ehrverletzenden Angriffe gewährt, welche durch die Presse verübt würden. Das liege nicht so sehr daran, daß Verurteilungen schwer zu erlangen seien, obwohl die Verweisung dieser Delikte

an die Geschworenen die Stellung des Beleidigten häufig erschwere, sondern hauptsächlich daran, daß der Ankläger in der öffentlichen Verhandlung selbst die widerwärtigsten Angriffe auf sein Privat- und Familienleben zu gewärtigen habe, sobald der Angeklagte zum Beweis der Wahrheit zugelassen würde. Obwohl § 490 des österr. StGB. denselben auszuschließen scheine, so sei es doch in den meisten Fällen möglich, zu demselben zu gelangen. Der Verf. resumiert das Ergebnis seiner Erörterung in folgenden Sätzen: 1) Das Geschworenengericht kann an und für sich nicht als ungeeignet für die Behandlung der Ehrenbeleidigungsfälle bezeichnet werden. Ein innerer durch die Sachlage gebotener Grund die Privatdelikte darum, weil sie durch die Presse begangen worden sind, vor die Geschworenen zu weisen, ist unauffindbar. 2) Es steht zu erwägen, ob nicht dem Gerichte die Berechtigung einzuräumen wäre, auf Antrag des Anklägers die Öffentlichkeit der Hauptverhandlung auszuschließen, wenn die Besonderheit des Falles dies geraten erscheinen läßt. 3) Das materielle Strafrecht bedarf in den diese Frage betreffenden Bestimmungen dringend der Reform. von Lilienthal.

III. Mord.

F. Puglia. Jl reato d'omicidio. Saggio di diritto criminale positivo. Milano. Gnocchi 1881. 86 S.

Als Anhänger der naturalistischen Schule leugnet der Verf. die Freiheit des Willens, nur Unklarheit und leere Befürchtungen könnten dazu veranlassen, an diesem Begriffe, der übrigens zu einem leeren Namen herabgedrückt werde, festzuhalten. Der Verf. definiert das Verbrechen des Mordes in der gewöhnlichen Weise. Um ein psychologisches Bild des Mörders zu gewinnen, untersucht er dessen seelische Funktionen und den dolus nebst den Gründen, welche ihn modificieren und ausschließen, ferner die Beweggründe und Faktoren des Verbrechens, unter welchen er auch die Abstammung aufzählt, denn es gebe Mörder von Geburt. Die Gründe, welche die Schuld mehrten oder minderten, richteten sich nach der größern oder geringern Schlechtigkeit der Motive und Leidenschaften des Schuldigen. Die Mittel gegen das Verbrechen seien präventive (hygienische) oder repressive (heilende). Da der Wille nicht frei sei, könne man auf ihn nur indirekt einwirken durch Beeinflussung der motivierenden Vorstellungen. Ferner giebt der Verfasser Winke für Reformen auf dem Gebiete der Nationalökonomie und der Jurisprudenz. Er möchte die gewöhnlichen Geschworenengerichte ausschließlich für politische Delikte beibehalten, für gemeine Verbrechen aber eine besondere Jury einführen, die aus Ärzten und Richtern bestünde und die Aufgabe hätte, Probleme der Kriminalpsychologie mit fachmännisch gebildetem Urteile zu lösen (§ 86). Im Strafrecht schlägt er an Stelle der Polizeiaufsicht und der Konfinierung die Errichtung von Besserungsanstalten für jugendliche Verbrecher, besondere Häuser für Unverbesserliche vor u. s. w. Da die Todesstrafe nur auf Verbrecher von Geburt Anwendung finden könne,

so müsse sie als Akt der Barbarei abgeschafft werden. Der Verf. unterscheidet vier große Klassen: Gewohnheitsverbrecher (Verbrecher von Geburt), Geistesgestörte, Gelegenheitsverbrecher und solche, die im Affekt handeln. Den erstern bestimmt er die Häuser für Unverbesserliche, den Geistesgestörten Anstalten für verbrecherische Irre; für Gelegenheitsverbrecher, welche die Mehrzahl bilden, sei das irische Strafvollzugsystem anzuwenden. Endlich möchte der Verf. bestimmte Verbrechen abgeschafft wissen, z. B. die kulposen, insbesondere die kulposen Tötungen, den Ehebruch u. s. w. Nicht bestraft werden sollten die politischen Verbrechen, gegen welche andere Maßregeln zu ergreifen wären. Bezüglich der Dauer der Strafe sei dem richterlichem Ermessen großer Spielraum zu lassen. Für gewohnheitsmäßig Rückfällige wäre das Haus der Unverbesserlichen zu bestimmen, für Tötung im Zweikampf genüge Geldstrafe und zeitweilige Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte.

Brusa.

IV. Fruchtabtreibung.

Hälschner. Zur Auslegung der §§ 218 und 219 des deutschen Strafgesetzbuches. (Gerichtssaal XXXII. S. 583–613.)

I. Der Verf. verteidigt die bis jetzt als herrschend zu bezeichnende Meinung: daß der Thatbestand des vollendeten Verbrechens der Abtreibung als Objekt eine lebende Leibesfrucht, die Absicht sie zu töten und als Handlung die Tötung im Mutterleibe oder durch Abtreibung voraussetze, gegen die Angriffe von Wächters (Gerichtssaal 1877 S. 2 ff.), welcher nur entweder die Tötung der Frucht im Mutterleibe oder die vorsätzlich und rechtswidrig bewirkte Ausstoßung derselben für erforderlich hält. Der historische Beweis, den v. Wächter versuchte, sei mißlungen, denn sowohl das ältere gemeine Recht, wie die Mehrzahl der deutschen Strafgesetzbücher sprechen nicht, wie v. Wächter annehme, für, sondern gegen ihn. So namentlich das preußische, wie sich aus dem Wortlaut des § 181 in Verbindung mit dessen Entstehungsgeschichte deutlich ergebe und in der Praxis auch niemals zweifelhaft gewesen sei. Dasselbe müsse aber von den vollkommen gleichlautenden Bestimmungen des deutschen StGB.'s ebenfalls gelten.

II. Es sei unbezweifelt, daß § 218 Abs. 3 das selbständige Verbrechen einer dritten Person im Auge habe. Anscheinend drohe § 219, wenn auch in anderer Fassung, doch für denselben Fall beim Vorhandensein gewinnsüchtiger Absicht eine härtere Strafe an. Es sei unrichtig, daraus mit dem preußischen Obertribunal (Goltdammer Archiv 26 S. 517) zu schließen, daß § 218 Abs. 3 eine Mitthäterschaft der Schwangern voraussetze, oder mit dem Reichsgericht (Rechtspr. I S. 568) anzunehmen, daß auch bei § 219 rücksichtlich des Benehmens der Schwangern eine Abweichung von § 218 nicht eintreten solle. Es müsse vielmehr zwischen der Anwendung von Abortivmitteln und dem Verschaffen derselben durch einen Dritten unterschieden werden; im ersteren Falle genüge schon die Einwilligung der Schwangern, und nur im letzteren werde ein Mit-

wirken derselben vorausgesetzt. S. 219 würde korrekter so gelautet haben: „Mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren wird bestraft, wer einer Schwangern, „die ihre Frucht abgetrieben oder getötet hat, gegen Entgelt die Mittel „hierzu verschafft hat, sowie derjenige, der mit Einwilligung der Schwan„gern die Mittel der erfolgten Abtreibung oder Tötung bei ihr an„gewendet oder ihr beigebracht hat."

III. Dieselbe Unterscheidung müsse bezüglich der Frage gemacht werden, ob § 219 auch dann, wenn der beabsichtigte Erfolg nicht eingetreten war, angewendet werden könne. Die herrschende Meinung auch des Reichsgerichts (Rechtspr. I. S. 326), welche die Frage verneint, sei nur bezüglich des Verschaffens der Abortivmittel richtig; falls dieselben vergeblich angewendet worden seien, läge strafbare Beihülfe zu einem Verbrechensversuche vor. Warum aber die härtere Qualifikation des § 219 nicht auf einen Versuch der Abtreibung seitens eines Dritten anwendbar wäre, sei unerfindlich.

IV. Eine Beibringung innerer Abortivmittel sei im Gegensatz zur Anwendung äußerer ohne Mitwirkung der Schwangern unmöglich, die betreffenden Worte im Gesetz daher überflüssig und gefährlich, weil der Irrthum naheliege, daß unter „Beibringen" ein „Verschaffen", „Verabreichen" zu verstehen sei.

V. Es sei unrichtig, mit dem Reichsgerichte (Rechtspr. I. S. 394) die Schwangere in den Fällen der §§ 218 Abs. 3 und 219 als Mitthäterin anzusehen. Wenn man in der richtigen (unter II. angegebenen) Weise unterscheide, so könne die Schwangere, von welcher der verschiedenen Auffassungen des Unterschiedes zwischen Beihülfe und Mitthäterschaft man auch ausgehe, niemals als Mitthäterin angesehen werden, wenn sie sich der Anwendung der Mittel durch den Thäter nur darbietet, sondern nur, wenn sie sich an der eigentlichen tötenden oder abtreibenden Thätigkeit mit beteiligt. von Lilienthal.

V. Begünstigung.

Rethwisch. Begünstigung. Strafrechtliche Studie. Berlin. Grieben o. J. (December 1880.) 62 S.

Der Verf., welcher die Litteratur nach 1871 vollkommen ignoriert, giebt zunächst in einer historischen Entwicklung eine Übersicht über die Behandlung, welche die Begünstigung, d. h. „der Beistand, den jemand einem Verbrecher nach vollendetem Verbrechen zur Sicherung seiner Person oder der Vorteile aus dem Verbrechen leistet", bis zum deutschen StGB. erfahren hat. An den Bestimmungen des letzteren wird besonders die Konfundierung von Begünstigung und Hehlerei getadelt. Der „dogmatische Teil" fordert I. eine strenge Sonderung der B. von der Teilnahme, II. wird die B. als ein Verbrechen gegen die Rechtspflege bezeichnet, welches „keinen Versuch leide". III. Bei der Besprechung 1) des objektiven Thatbestandes der B. werden a) die zeitlichen Grenzen derselben dahin bestimmt, daß eine B. erst nach Vollendung der straf-

baren Handlung, d. h. „sobald das Strafgesetz verletzt ist", möglich sei und durch den Eintritt der Rechtskraft des den Bruch der Rechtsordnung heilenden Urteils ausgeschlossen werde; b) die accessorische Natur der B. lasse dieselbe bei jeder dolosen oder kulposen Rechtsverletzung, auch einer Begünstigung, möglich erscheinen. Vorausgesetzt werde dabei, daß „eine thatsächliche Gegenwirkung gegen die aktiv gewordene Rechtspflege" stattgefunden habe. 2) Der subjektive Thatbestand erfordere stets dolus, d. h. den Willen „der Rechtspflege in den Arm zu fallen", also Kenntnis des vorangegangenen Verbrechens. IV. Die richtige Erkenntnis der Arten der B. (persönliche, sachliche B.) werde im StGB. durch die Doppeldeutigkeit des Ausdrucks „Hehlerei" in § 258 u. 259 erschwert. V. Die Strafe der B. hängt von der speziellen Art der Kenntnis vom Hauptverbrechen ab und müsse geringer sein als die für die That. Die Bestimmungen des StGB. würden in dieser Beziehung vollen Beifall verdienen, wenn die gewinnsüchtige B. eines Verbrechens mit Zuchthaus bestraft werden könnte. von Lilienthal.

VI. Betrug.

1) **A. Boyer. De l'abus de confiance en matière de cheptel de fer.** (Revue générale du droit, de la législation et de la jurisprudence en France et l'étranger. V. 1881. S. 41—51.)

Der Eisenviehvertrag, welcher in Frankreich häufig Bestandteil eines Pachtvertrages ist, wird in art. 1821 des Civil-Gesetzbuches so definirt: „Der cheptel de fer ist derjenige Vertrag, durch welchen der Eigentümer einer „Meierei dieselbe unter der Bedingung in Pacht giebt, daß der Pächter „am Ende der Pachtzeit so viel Vieh zurücklassen soll, als dem Schätzungs„preise dessen, welches er empfangen hat, an Werte gleichkommt." Es kommt nun thatsächlich öfter vor, daß der Pächter, der infolge von schlechten Ernten, Brandschäden u. s. w. seinen Verpflichtungen nicht nachkommen kann, das Vieh, welches den Gegenstand des Eisenviehvertrages bildete, verkauft und den Kaufpreis mitnimmt, wenn er seinen Wohnsitz verläßt. Das ist unzweifelhaft eine schlechte Handlung, — ob auch ein Verbrechen? darüber sind die Meinungen der französischen Jurisprudenz geteilt. Der Verf. geht von der keineswegs unbestreitbaren Anschauung aus, daß der Eisenviehvertrag kein Kauf-, sondern ein Mietvertrag sei, und kommt zu dem Ergebnis, daß eine betrügerische Unterschlagung als Vertrauensmißbrauch im Sinne des art. 408 des französischen Strafgesetzbuches sich darstelle. Garraud.

2) **Carrara. Über Betrug.** (Giornale delle leggi p. 18—19. Gazzetta dei tribunali di Trieste anno XV p. 58.)

Der Betrug verletzt nicht das Recht auf Wahrheit, sondern mißbraucht den Irrtum eines andern. Es giebt kein allgemeines Recht auf die Wahrhaftigkeit des andern, Lüge an sich ist kein Verbrechen. Betrug kann also nicht fahrlässig begangen werden. Brusa.

VII. Urkundenfälschung.

v. Schwarze. Versuch der Urkundenfälschung. Allgemeine Gerichtszeitung für das Königreich Sachsen. N. F. II. S. 22—26.

Versuch ist nur bei der qualifizierten Urkundenfälschung strafbar, die Abgrenzung desselben von den Vorbereitungshandlungen muß jedoch mit Rücksicht auf den Thatbestand der einfachen U. geschehen. Die Vollendung des Verbrechens setzt den Gebrauch der Urkunde voraus, dem man die Anfertigung derselben nicht als das den Versuch erfüllende Moment entgegenstellen kann. Letztere hat vielmehr möglicherweise nur die Bedeutung der Herbeischaffung eines Mittels zur Begehung, von welcher sie sich jedoch insofern wieder unterscheidet, als sich in der Fälschung selbst unter Umständen schon „ein wesentliches Thatbestandsmoment vollzieht." Die Entscheidung im einzelnen Fall ist keine Rechts-, sondern eine Thatfrage. „Unbedingt aber gehört zur Annahme des Versuchs, daß der Fälschungsakt im Hinblick auf ein bestimmtes individualisiertes Unternehmen vorgenommen wurde." von Lilienthal.

VIII. Bankrott.

René Garraud. De la déconfiture (Zahlungseinstellung eines Nicht-Kaufmanns) **et des améliorations, dont la législation sur cette matière est susceptible.** Paris 1880. A. Marescq Aîné. 279 S.

Der Verf. berücksichtigt ausschließlich das Civilrecht und giebt nur gelegentlich der historischen Darstellung des ältern französischen Rechts einige auf das Strafrecht bezügliche Notizen. Schon die italienischen Juristen hätten den betrüglichen Bankrott hart, selbst mit dem Tode bestraft wissen wollen (S. 54 f.). Die erste für Frankreich in Betracht kommende ordonnance Franz I. vom 15. Oktober 1563 habe den Bankrottierern bis zur Bezahlung aller Schulden prison fermée angedroht, doch sei diese Strafe nicht ausreichend erschienen, und eine ordonnance vom August 1561 sowie ein Edikt Heinrich IV. vom Mai 1609 habe die Todesstrafe für den betrügerischen Bankrott eingeführt bezw. bestätigt (S. 56 f.), ebenso art. 163 der ordonnance von 1626 (S. 59).
von Lilienthal.

IX. Fischereidelikte.

J. Staudinger: Der Fischereischutz durch die Strafgesetzgebung. Nach deutschem Reichs- und bayrischem Landesrecht für Fischerei-Interessenten erörtert. Nördlingen. Beck. 1881. 98 S.

Nach einer kurzen historischen Einleitung bespricht der Verf. zunächst das materielle Recht, in welchem zu unterscheiden sind: Diebstahl an Fischen, Fischereifrevel, Verfehlungen gegen fischereipolizeiliche Vorschriften. Den häufigsten Fall bilde 1. der Fischereifrevel (§ 296 u. 370 Nr. 4

RStGB.'s), der begangen wird durch unberechtigten Fang von Fischen und Krebsen, welche sich in ihrer natürlichen Freiheit befinden. Ungehörigkeiten, welche bei berechtigtem Fischen vorfallen, gehörten nicht dahin. Ob in öffentlichen oder Privatgewässern, in Ausübung eines Fischereigewerbes, mit Netzen oder mit Angeln gefischt, ob etwas gefangen wurde oder nicht, sei gleichgültig, wesentlich dagegen das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit. Wer die Ausübung seiner Fischereiberechtigung einem andern vollständig übertragen habe und gleichwohl Dritten das Fischen gestatte, sei regelmäßig nur civilrechtlich haftbar. Man müsse zwischen einfachem (§ 370 Nr. 4) und schwerem (§ 296) Fischereifrevel unterscheiden. Einzelne bei der Strafzumessung zu berücksichtigende Gesichtspunkte werden besonders hervorgehoben. Daß § 40 StGB. nur im Fall des § 296 Anwendung findet, bezeichnet der Verf. als wesentliche Lücke des Gesetzes. 2. Fischdiebstahl, d. h. die Aneignung von lebenden oder toten Fischen, welche sich im Gewahrsam eines anderen befinden (ob Teiche und Weiher als solcher anzusehen sind, ist quaestio facti), werde in jeder Beziehung wie gewöhnlicher Diebstahl behandelt. 3. Verfehlungen gegen fischereipolizeiliche Vorschriften seien nach Landesrecht zu beurteilen. Der hier maßgebende § 126 des bayerischen Polizei-StGB.'s wird unter Berücksichtigung der sonstigen gesetzlichen Bestimmungen eingehend erörtert (§ 32—49). Nach weiterer Besprechung des Einflusses, welchen § 361 Nr. 9 RStGB. auf den Schutz der Fischerei haben könne, geht der Verf. zur Darstellung der möglichen Präventivmaßregeln seitens Privater und öffentlicher Behörden über und stellt dann in ausführlicher Weise die strafprozessuale Behandlung der Fischereidelikte nach der StPO. dar. Endlich wird das Recht des Fischereiberechtigten an dem Wildergut, dessen Herausgabe er auch dritten Erwerbern gegenüber verlangen könne, und die Wege besprochen, auf denen der Anspruch auf Entschädigung geltend zu machen sei. — Den Schluß bildet ein ausführliches Sachregister. von Lilienthal.

3. Strafrechtliche Nebengesetze.

1) **Elben. Zur Lehre von der Warenfälschung, hauptsächlich in geschichtlicher Hinsicht.** Freiburg i. B. und Tübingen. Mohr. 1881. 96 S.

Der Verf. nimmt an, daß die W. in der Mitte stehe zwischen dem Verbrechen des Betruges, welches sich gegen die Vermögensrechte der Einzelnen richte und den Fälschungsdelikten, als deren Angriffsobjekt die publica fides zu bezeichnen sei. Im römischen Recht sei die W. regelmäßig nicht als eine Art des crimen falsi, sondern als Stellionat angesehen worden. Die Volksrechte und Kapitularien enthielten zwar Bestimmungen über Betrug und Fälschung, wenn auch ohne strenge begriffliche Scheidung beider Delikte, nicht aber über W. Erwähnt werde dieselbe dagegen im Gulathinggesetz. Im Mittelalter sei W. bald als selbständiges Delikt, bald als eine Unterart des „Falsches" behandelt

worden. Mit letzterem nirgends definierten Ausdruck habe man eine Reihe von Delikten bezeichnet, welche an einem körperlichen Gegenstande in einer Weise vorgenommen würden, die sich sprachlich als „fälschen" und „verfälschen" bezeichnen lasse. Verletzung der publica fides könne nicht als ein diesen Delikten gemeinsamer systematischer Gesichtspunkt betrachtet werden. Die einzelnen Arten des „Falsches" (an Münzen, Urkunden, Maßen, Gewichten und Waren), sowie die Strafen derselben werden von dem Verf. unter Berücksichtigung zahlreicher Rechtsquellen besprochen. Die W. komme als selbständiges Delikt hauptsächlich, wenn auch nicht ausschließlich, bei Nahrungsmitteln, bei Wein und Bier in Betracht. Man habe sie sowohl durch gewerbepolizeiliche Vorschriften zu verhindern gesucht als auch die begangene bestraft, bald an Haut und Haar, bald (und zwar in der Mehrzahl der Fälle) mit Geldbußen. Die gefälschten oder verdorbenen Waren seien konfisziert und entweder den Armen gegeben oder vernichtet worden. Zur Rechtfertigung der Strafe werde sowohl auf die in der W. liegende Vermögens- und Gesundheitsbeschädigung, die jedoch nicht als wirkliche Thatbestandsmomente erschienen, als auch darauf hingewiesen, daß der Verkäufer die Pflicht habe, den Käufer über die Beschaffenheit der Waare aufzuklären. Die CCC. (art. 113) schließen sich durchaus dem einheimischen Rechte an, ebenso die spätern Reichsgesetze und Polizeiordnungen, welche die Verfälschung einzelner, besonders dazu geeigneter Waren mit Strafe bedrohten und als Betrug bezeichneten, ohne jedoch das Erfordernis einer erfolgten Vermögensbeschädigung direkt aufzustellen. Ähnlich verhalte sich die württembergische Partikulargesetzgebung im 17. und 18. Jahrhundert, deren Inhalt auf S. 57 f. mitgeteilt und besprochen wird. — Für das heutige Recht sei das Reichsgesetz vom 14. Mai 1879 maßgebend, dessen Erlaß notwendig gewesen, da die Bestimmungen des StGB.s nicht ausgereicht hätten. Veranlassung wäre hauptsächlich die Gesundheitsgefährlichkeit der Waaren gewesen, doch hätten zugleich die Bestimmungen über den Betrug ergänzt werden sollen, indem wenigstens für diesen bestimmten Fall ein „Recht auf Wahrheit" angenommen wurde. Zum Thatbestand der nach § 10 des Gesetzes strafbaren Handlung gehöre nicht Beschädigung des Vermögens oder der Gesundheit, doch genüge auch das Mischen oder Verändern der Waren nicht, wesentlich sei nur die Täuschung des Käufers über die Qualität des Kaufgegenstandes. Eine direkte Anlehnung an die Strafbestimmungen über Betrug sei nicht geschehen, um einerseits auch die Fälle zu treffen, bei denen die Vermögensbeschädigung fehle, und andererseits „die Schwierigkeit des Beweises zu vermeiden, die dem Betrugsparagraphen anhängt." Als das öffentliche Interesse, welches die Pönalisierung der Waarenfälschung veranlaßt habe, seien teils sanitäre Gründe, teils die Erwägung zu betrachten, „daß das Publikum sich beim Kauf der Nahrungsmittel auf die Ehrlichkeit des Verkäufers verlassen müsse, weil die Prüfung der Echtheit nicht immer möglich sei „und daß es in diesem Vertrauen mangels eigener Macht gesetzlich zu schützen ist." von Lilienthal.

2) **Daude. Das (preußische) Feld- und Forstpolizeigesetz vom 1. April 1880.** Mit Erläuterungen. 2. verm. u. verb. Aufl. Berlin. H. W. Müller. 1881. 170 S.

Dieser zweckentsprechend eingerichtete Kommentar will sowohl den Bedürfnissen des rechtsgelehrten Richters dienen als auch den zur Rechtsprechung berufenen Laien, den mit der Handhabung des Gesetzes betrauten Polizeibehörden und den verwaltenden Forstbeamten die Anwendung desselben erleichtern. Der Verf., welcher bei der Auslegung die Materialien des Gesetzes sowie die vorhandene Litteratur und die ergangenen Entscheidungen gebührend berücksichtigt, sucht den theoretischen wie den rein praktischen Gesichtspunkten gleichmäßig gerecht zu werden. Der bequemeren Benutzung halber sind die einschlagenden Bestimmungen anderer Gesetze meist wörtlich angeführt und einige der besonders häufig in Betracht kommenden Gesetze und Verordnungen in einem Anhange mitgeteilt worden. Den Schluß bildet ein ausführliches Sachregister.

von Lilienthal.

B. Strafprozeß.

Redigiert von A. Dochow.

I. Kommentare.

1) **Löwe. Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich** u. s. w. Zweite verbesserte und vermehrte Auflage. Berlin und Leipzig, J. Guttentag (D. Collin), 1881. XXVI u. 835 S.

2) **Puchelt. Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich.** Leipzig, Roßberg, 1881. VI u. 903 S.

Diese beiden Kommentare liegen jetzt vollständig vor. Über den ersteren habe ich schon in der Zeitschrift S. 174 f. berichtet. In betreff des letzteren mag noch erwähnt werden, daß Puchelt sich die Aufgabe gestellt hat, „das neue Gesetzbuch praktisch zu erläutern und die vielen bereits entstandenen Streitfragen ihrer Lösung entgegen zu führen, womit von selbst Kritik des Gesetzes und Vorschläge zu dessen Abänderung ausgeschlossen waren." Puchelt giebt, bevor er auf die Interpretation der einzelnen Paragraphen eingeht, eine Entstehungsgeschichte der Paragraphen, wobei in der Regel bald kürzere, bald längere Ausführungen aus den Materialien, besonders aus den Motiven, abgedruckt sind. Bei der Interpretation benutzt er sehr gründlich die vorhandene Litteratur. Da der Kommentar sehr lange im Erscheinen begriffen war, so konnte der Verf. immer mehr und mehr die Entscheidungen des Reichsgerichts verwerten.

3) **Weiffenbach. Strafprozeßordnung nebst Gerichtsverfassungs-Gesetz für das Deutsche Reich.** Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts erläutert. Kassel, Wigand, 1881. VI u. 189 S.

Der Zweck des Buches besteht darin, dem praktischen Juristen „in der Form eines praktischen Handbuchs ein Kommentar nach Maßgabe der Entscheidungen des Reichsgerichts zu sein." Das Buch enthält den vollständigen Text der Gesetze und bei den Paragraphen, zu welchen Entscheidungen des Reichsgerichts (bis Oktober 1880) bereits vorhanden waren, „die maßgebenden Grundsätze des Reichsgerichts, unter meist wörtlicher Anführung der entscheidenden Stellen der Urteile und Beschlüsse." Alle sonstigen Citate und Ausführungen sind vermieden. Bei zahlreichen Paragraphen konnten selbstverständlich noch keine Entscheidungen angeführt werden. Zu erwähnen ist, daß der Text der Gesetze mit kleinen, die Zusätze des Verfassers mit großen Buchstaben gedruckt sind.

4) **John. Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz.** (Separatabdruck aus der Gesetzgebung des Deutschen Reiches mit Erläuterungen.) Erlangen, Palm & Enke, 1881. Bd. I Heft 1, S. 1—284.

Wer die zur St.P.O. vorhandenen Kommentare überblickt, kann der Behauptung nicht widersprechen, daß wir über alles andere eher, als über Mangel an Kommentaren klagen dürfen. Bei dieser Sachlage ergiebt sich für jeden, der die Litteratur mit einem neuen Kommentar bereichert, die Verpflichtung, diesen zu rechtfertigen. Man wird wesentliche Unterscheidungsmerkmale zwischen dem neuen und den vorhandenen Kommentaren fordern müssen.

Die Person des Verfassers des vorliegenden Kommentars giebt zunächst genügende Gewähr dafür, daß wir einen eigenartigen Kommentar erhalten werden. Auch durch den Umfang wird sich dieser Kommentar von allen anderen unterscheiden. Man darf ihn auf zwei oder drei Bände schätzen. Dazu treten aber noch innere Eigentümlichkeiten, die bereits aus dem ersten Hefte ersichtlich sind, so daß die Rechtfertigung seiner Existenz als bewiesen anzusehen ist.

Das erste Heft giebt von S. 1—72 eine Einleitung. In dem ersten Abschnitte derselben, welcher überschrieben ist „Die Entstehungsgeschichte der Reichs-Justizgesetze und deren innerer Zusammenhang", begnügt sich John nicht damit, Allbekanntes einfach zu wiederholen, sondern er sucht dem vorhandenen Material neue Gesichtspunkte abzugewinnen. Es zeigt sich dies auch darin, daß er die Reichs-Justizgesetze als ein Ganzes ansieht und besonders die Civilprozeßordnung für die Strafprozeßordnung zu verwerten sucht, indem er in der beiden Prozeßordnungen gemeinsamen prozeßrechtlichen Grundlage den „Schlüssel für das wissenschaftliche Verständnis nicht nur der übereinstimmenden, sondern auch der von einander verschiedenen Vorschriften des Civil- und des Strafprozeßrechts" findet. Auf die Verschiedenheiten beider Prozeßarten wird ausführlich eingegangen (S. 12—28). Der zweite Abschnitt beschäftigt sich mit dem Inhalt der Entwürfe der StPO. und

sehr ausführlich (S. 36—58) mit dem Kampfe um die Schöffen- und Geschworenengerichte. Der dritte Abschnitt ist den Arbeiten der Reichs-Justiz-Kommission und den Beschlüssen des Reichstages in zweiter und dritter Lesung gewidmet. Die äußeren Data sind nur, soweit es unumgänglich notwendig ist, mitgeteilt, dagegen sind alle Bestimmungen aus den Entwürfen, um deren Annahme oder Beseitigung in diesem Stadium der Gesetzgebungsarbeiten gestritten wurde, abgedruckt, so daß man sich leicht einen Überblick über den Kampf verschaffen kann.

Auf die Einleitung folgt dann die Interpretation des Einführungsgesetzes (S. 73—121) und der Strafprozeßordnung von § 1—20. Die Interpretation ist sehr eingehend und streng wissenschaftlich; die Kritik der gesetzlichen Bestimmungen nimmt einen großen Raum in Anspruch.

II. Systematische Darstellungen.

1) **Lüder, Grundriß zu Vorlesungen über deutsches Strafprozeßrecht.** Erlangen, Deichert. 1881. XIV u. 206 S.

2) **Binding, Grundriß des gemeinen deutschen Strafprozeßrechts.** Leipzig, Duncker & Humblot. 1881. VIII u. 201 S.

Lüder geht von der Ansicht aus, daß die Studierenden das Gesetz am besten kennen lernen, wenn sie nicht das Gesetz selbst in der Hand haben, sondern einen Leitfaden, in welchem bei den betreffenden Materien die einschlagenden gesetzlichen Bestimmungen abgedruckt sind. Der vorliegende Grundriß enthält daher den vollständigen Text der StPO. und der hierauf sich beziehenden Stellen aus dem GVG. und den Einführungsgesetzen. Die Paragraphen des Grundrisses enthalten außerdem die notwendigen Litteraturangaben und entweder nur Stichwörter oder kurze Sätze, um den Gang des Vortrages anzudeuten, oder auch (aber nur bei einzelnen Materien) etwas längere Ausführungen. Lüder hat nicht angegeben, was für das eine oder andere ausschlaggebend gewesen ist, jedenfalls nicht die Schwierigkeit der betreffenden Materien.

Lüder hat den Stoff sehr einfach gruppiert. I. Einleitung: A) Begriff, System, encycl. Stellung, Einteilungen, Quellen, Hülfswissenschaften und Litteratur; B) Der oberste Grundsatz und die Organisationsprinzipien, und C) Überblick über die geschichtliche Entwickelung des Strafprozesses. — II. Die Strafgerichtsverfassung und die Parteien. — III. Das Verfahren: Allgemeines, die einzelnen Handlungen (Zwangsmittel), Beweis, Verlauf des Strafverfahrens in erster Instanz, Urteil (Fällung und Verkündung, Anfechtung und Vollstreckung), Kosten.

Binding druckt den Text der gesetzlichen Bestimmungen nicht ab. Er geht von der Ansicht aus, daß der Grundriß dazu bestimmt ist, die Vorlesung zu entlasten, beide sollen aber ein Ganzes bilden. Die einzelnen Paragraphen enthalten zunächst die Litteraturangaben; obgleich Binding hier eine größere Sparsamkeit als für das Strafrecht für

angezeigt hält, so genügen dieselben vollständig, nichts Wesentliches fehlt. Die Mehrzahl der Paragraphen enthält aber außer den Litteraturangaben noch kürzere oder meist längere Ausführungen, die entweder nur die Momente hervorheben, welche bei den betreffenden Materien zu erörtern sind, oder diese kurz, aber vollständig darstellen. Von den längeren Ausführungen sind hervorzuheben: §§ 7 (das englische Geschworenen-Verfahren), 69—74 (von der Sistierung der zum Prozesse nötigen Personen und Beweismittel), 79—81 (Beweismittel), 85—91 (gerichtliche Entscheidungen) u. a., aber ganz besonders §§ 114—123 (das Rechtsmittelverfahren S. 150—196). Überall sind außer der StPO. auch die partikularrechtlichen und ausländischen StPO. berücksichtigt.

Binding gruppiert den Stoff folgendermaßen: Einleitung, I. Die Quellen und ihr Geltungsgebiet. — II. Die Prozeßsubjekte (Gericht, Subjekt der Strafverfolgung, Angeklagter). — III. Das Prozeßverfahren (die Grundgedanken und ihre praktischen Konsequenzen; von den Beziehungen verschiedener Prozesse zu einander; von der Sistierung der zum Prozesse nötigen Personen; vom Beweise; von den richterlichen Entscheidungen; der Zeitmoment bei den Prozeßhandlungen; von der Begründung, Entwickelung und Beendigung des Prozeßrechtsverhältnisses).

Lüders Grundriß ist nur für diejenigen bestimmt, welche bei Lüder Strafprozeß hören, Bindings Grundriß kann von allen, welche sich mit Strafprozeß zu beschäftigen haben, benutzt werden.

III. Monographieen und Abhandlungen.

Voitus. Kontroversen, betreffend die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Berlin, Puttkamer & Mühlbrecht. 1881. Bd. I Heft 3 S. 295—442, Bd. II Heft 1 S. 1—160.

Die Zahl der Kontroversen, welche der Verf. in den beiden Heften erörtert hat, ist eine so große, daß ein Bericht über jede einzelne nicht gegeben werden kann. Ich kann hier nur andeuten, in welcher Weise der Verf. die Kontroversen zu erörtern pflegt und auf welche Paragraphen sich dieselben beziehen.

Verf. giebt bei den Kontroversen in der Regel zunächst eine Übersicht über die verschiedenen Ansichten. Da dies mit den eigenen Worten der Autoren geschieht, so wird hierdurch sehr viel Raum in Anspruch genommen. Sodann geht der Verf. auf die sog. Materialien in der ausführlichsten Weise ein, selbst in Fällen, wo die Materialien keinen „Anhalt zur Entscheidung der Streitfrage" darbieten und diese „lediglich aus dem Inhalte der einschlagenden gesetzlichen Vorschriften herzuleiten" ist. Auf Grund des gesamten für die Streitfrage in Betracht kommenden Materials entscheidet sich dann endlich der Verf. für die eine oder andere Ansicht.

Die Paragraphen, auf welche sich die Kontroversen beziehen, sind: aus dem GVG. §§ 75, 77, 175, — aus der StPO. §§ 33, 43,

50, 51, 60, 66, 105, 191, 206, 218, 220, 224, 239, 270, 357, 370, 373, 383, 397, 417, 448, 449, 452—458, 481. — In dem dritten Hefte des I. Bandes beziehen sich längere Ausführungen auf den richterlichen Strafbefehl und die polizeiliche Strafverfügung (S. 371 bis 416), in dem ersten Hefte des II. Bandes auf die Zeugen (S. 1 bis 28, 153 bis 160), die Strafvollstreckung (S. 29 bis 60) und die Berufung (S. 61 bis 85).

a. Strafgerichtsverfassung.

Voitus. Bedeutung der Worte: „Vorstände der Ministerien" im § 49 Abs. 1 StPO. Archiv für Strafrecht Bd. 29 S. 1—5.

Der Ausdruck Vorstände der Ministerien ist gewählt, weil nicht jeder Chef eines Ministeriums den Titel Minister führt. Gegen diese Ansicht führt Verf. folgende Gründe an: Die Ausdrücke Minister und Vorstände der Ministerien bilden begrifflich keine Gegensätze; es wäre daher nicht logisch gewesen, die Vorstände der Ministerien im Gegensatze zu den Ministern aufzuführen. Auch würde ein Verstoß gegen die Terminologie der StPO. und des GVG. vorliegen, denn es sei nicht zu bezweifeln, daß in den §§ 34 und 85 des GVG. und 53 der StPO. nicht bloß die den Titel Minister führenden Beamten gemeint seien. Die exzeptionelle Natur des § 49 der StPO. könne hiergegen nicht hervorgehoben werden, denn dieselbe habe auch der § 53 der StPO. Es würde ferner an einer Bestimmung fehlen, wer in betreff der Vorstände der Ministerien den Dispens zu erteilen habe, da die Vorstände der Landesministerien nicht notwendig einen anderen Vorgesetzten als den Landesherrn zu haben brauchen, der doch nur in betreff der Minister den Dispens erteile. Und endlich hätten, wenn die angegriffene Ansicht richtig wäre, die Vorstände der Ministerien gleich hinter den Ministern erwähnt werden müssen. Die enge Anschließung an die Vorstände der obersten Reichsbehörden deute vielmehr darauf hin, daß unter dem obigen Ausdrucke nicht Vorstände bundesstaatlicher Ministerien, sondern die Vorstände der Reichsministerien, welche letzteren allerdings noch nicht organisiert seien, verstanden werden müssen. Verf. nimmt hiermit die früher von ihm in dem Kommentar vertretene Ansicht, nach welcher unter Vorständen der Ministerien die Abteilungsvorstände der Ministerien zu verstehen seien, zurück.

b. Verfahren.

1) **Voitus. §§ 99 u. 100 StPO. oder: Hat die Staatsanwaltschaft, sobald die in Beschlag genommene Postsendung nach § 100 Abs. 3 StPO. eröffnet worden ist, Anspruch auf Kenntnisnahme von ihrem Inhalte?** Archiv für Strafrecht Bd. 28 S. 401—408.

Verf. spricht sich in bejahendem Sinne aus. Es sei unzulässig, den § 110 Abs. 4 der StPO. hier analog zur Anwendung zu bringen.

Zunächst enthalte dieser § nicht eine ausdrückliche Bestimmung, daß der Richter dem Staatsanwalt die Einsicht in die bei einer Durchsuchung vorgefundenen Papiere nicht zu gestatten brauche, es folge vielmehr aus § 110 Abs. 1 und 4 nur, daß die Prüfung des Inhalts der Papiere dem Richter vorbehalten sein solle. Die analoge Anwendung verbietet sich aber auch deshalb, weil der § 110 einer anderen Rechtsmaterie als der § 100 angehört und die Gesichtspunkte, welche in § 110 bei der Ausschließung der Staatsanwaltschaft von der Prüfung der Papiere leitend sein konnten, bei dem § 100 ausscheiden. Verf. hebt dann hervor, daß die lediglich aus den §§ 99 und 100 sich ergebende bejahende Antwort der obigen Frage eine wesentliche Unterstützung darin finde, daß auch de lege ferenda eine der entgegengesetzten Meinung entsprechende Vorschrift in dem Grade zweckwidrig erscheinen müßte, daß nicht wohl angenommen werden kann, das Gesetz habe — und überdies stillschweigend — mit dem § 100 einen anderen Sinn verbinden wollen.

2) **Hertsch. Über § 200 der Strafprozeßordnung.** Gerichtssaal Bd. XXXII S. 614—618.

Verf. geht von folgendem Falle aus: In einer Untersuchungssache war nach Mitteilung der Anklageschrift von mehreren Mitangeklagten Voruntersuchung beantragt, diesem Antrage stattgegeben und nach Abschluß der Voruntersuchung die Staatsanwaltschaft ersucht worden, eine neue Anklageschrift einzureichen. Die Staatsanwaltschaft lehnte dieses Ersuchen ab, weil die StPO. die Einreichung einer zweiten Anklageschrift nicht fordere, diese auch zwecklos sein würde, da die frühere nur wiederholt werden könnte. Das Gericht sah von einer Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens bis zur Einreichung der neuen Anklageschrift ab und motivierte diesen Beschluß dadurch, daß die erste Anklageschrift ihre Bedeutuug als Anklageschrift verloren habe, wobei es gleichgültig sei, ob die Voruntersuchung neue Belastungs- oder Entlastungsmomente ergeben habe. Die hiergegen eingelegte Beschwerde hatte keinen Erfolg.

Verf. hält diesen Beschluß für unrichtig. Man könne in einem solchen Falle nur Suspendierung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens annehmen. Nur wenn die Voruntersuchung ein anderes Verbrechen ergeben würde, als die Anklageschrift annimmt, wäre eine neue Anklageschrift notwendig, zu der übrigens die Staatsanwaltschaft nicht gezwungen werden könne. Die Notwendigkeit einer zweiten Anklageschrift sei auch nicht daraus abzuleiten, daß nach der eröffneten Voruntersuchung der staatsanwaltschaftliche Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens nur noch als Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung in Betracht komme. Einer solchen Auffassung widerspreche die wesentliche Verschiedenheit beider Anträge, wenn diese auch in der Praxis meistens gleichmäßig formuliert würden. Und endlich ergäbe sich die Unhaltbarkeit der angefochtenen Ansicht aus der Frage,

was geschehen solle, wenn eine zweite Anklageschrift eingereicht sei. Würde § 199 der StPO. hier wiederum Anwendung finden, so käme man in eine Grube ohne Ende.

3) **v. Schwarze. Bemerkungen zu der Lehre von der prozessualen Bedeutung der Anklageschrift.** Gerichtssaal Bd. XXXII S. 619—626.

Verf. wendet sich gegen die von Hertzsch in dem vorstehend erwähnten Aufsatze vertretene Ansicht. Durch den Beschluß auf Eröffnung der Voruntersuchung zeige das Gericht, daß die Sache noch nicht reif zur Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens sei. Nach Schluß der Voruntersuchung sei die Prozeßlage eine andere geworden; auch wenn die Voruntersuchung kein abweichendes Resultat geliefert hat, muß das Gericht auf das gesamte Material eingehen und auf Grund desselben seine Entscheidung treffen, ohne eine Scheidung zwischen dem in den Vorerörterungen und dem in der Voruntersuchung erlangten vorzunehmen. Die Frage, ob eine Übereinstimmung zwischen beiden vorhanden sei, würde jedenfalls eine Prüfung der Staatsanwaltschaft und eine Mitteilung an das Gericht erfordern. Verf. beantwortet sodann die von Hertzsch aufgeworfene Frage dahin, daß § 199 der StPO. in dem erwähnten Falle volle Anwendung finde.

Am Schluß seiner Erörterungen bespricht Verf. einen verwandten Fall. A. war eines dem Betrage nach geringen Diebstahls beschuldigt und von dem Amtsanwalt die Anklage erhoben. Das Amtsgericht giebt die Sache an das Landgericht ab, weil Verdachtsmomente vorhanden seien, daß der Diebstahl mit erschwerenden Umständen begangen sei. Der Verdacht bestätigte sich und die Staatsanwaltschaft wurde nun ersucht, eine Anklageschrift für das zur Zuständigkeit des Landgerichts gehörende Verbrechen einzureichen. In der auf Beschwerde der Staatsanwaltschaft ergangenen Entscheidung des Oberlandesgerichts sprach sich dieses dahin aus, daß eine der sachlichen Zuständigkeit entsprechende veränderte Anklageschrift einzureichen sei.

4) **v. Prittwitz und Gaffron. Über die Anwendung des § 244 der StPO.** Archiv für Strafrecht Bd. 28 S. 426—433.

Verf. zeigt, wie die Reichs-Justiz-Kommission bemüht gewesen ist, dem Recht des Angeklagten auf Erhebung der von ihm angebotenen Beweise eine möglichst große Ausdehnung zu geben. Die Kommentatoren (Dalcke, Löwe, v. Schwarze) und das Reichsgericht haben dagegen den § 244 Abs. 1 der StPO. nicht nur nicht ausdehnend, sondern vielmehr möglichst einschränkend ausgelegt. Auf diese Weise könne einem Mißbrauch des Gesetzes vorgebeugt, eine schikanöse Vereitelung der Hauptverhandlung unmöglich gemacht und auch einer allzu übertriebenen Ausdehnung der Beweisaufnahme vielfach mit Erfolg entgegengetreten werden, ohne daß dadurch dem in thatsächlicher Beziehung auf eine Instanz angewiesenen Angeklagten die Gewähr für eine vollständige Aufnahme seiner Entlastungsbeweise entzogen würde.

5) **Peterson. Ist es zweckmäßig, die Beantwortung der Frage nach mildernden Umständen den Geschworenen zu überlassen?** Archiv für Strafrecht Bd. 28 S. 409—415.

Verf. spricht sich im Hinblick auf eine über kurz oder lang eintretende Revision der StPO. dafür aus, den Geschworenen die Beantwortung der obigen Frage zu entziehen. Er bezeichnet alle die Gründe, welche für die jetzige Einrichtung geltend gemacht wurden, teils als unzutreffend, teils den anderweitigen schweren Bedenken gegenüber als unerheblich. Es sei falsch, die fragliche Bestimmung als gemeines Recht zu bezeichnen, was bei einer direkt dem französischen Recht entlehnten Institution nicht möglich sei; auch sei die Zeit, während welcher die Bestimmung in Geltung sei, eine viel zu geringe, um die Autorität des Alters, der Volkssitte und der Erfahrung zu begründen. Ebenfalls unrichtig sei die Behauptung, daß die auf die mildernden Umstände bezüglichen Bestimmungen des deutschen StGB. mit Rücksicht auf die den Geschworenen beigelegte Funktion abgefaßt seien, eine einseitige Änderung daher bedenklich erscheine. Verf. weist darauf hin, daß in vielen Fällen, wo mildernde Umstände zugelassen sind, die Aburteilung nicht durch die Geschworenen erfolgt. Zu gunsten werde ferner angeführt, daß die sog. mildernden Umstände den im StGB. besonders hervorgehobenen Milderungsgründen gleichzustellen und da diese unzweifelhaft und allgemein der Beurteilung der Geschworenen unterworfen seien, so müßten es auch jene. Verf. leugnet die Wesensgleichheit und führt aus, daß es sich in dem einen Falle um eine Thatfrage, in dem anderen um eine Strafzumessungsfrage handle. Die Frage nach den mildernden Umständen lasse sich sehr leicht von der Thatfrage, aber nicht von der Strafzumessungsfrage trennen, müsse daher auch mit dieser vereinigt beantwortet werden. Abgesehen von den theoretischen, sprechen auch rein praktische Gründe gegen die jetzige Einrichtung. Bei der Beantwortung der obigen Frage muß einerseits der Wille des Gesetzgebers interpretiert und andererseits ein Vergleich mit anderen Straffällen derselben Art gezogen werden. In beiden Beziehungen seien die Geschworenen inkompetent, weil sie das Gesetz nicht kennen, keine Erfahrungen in dieser Hinsicht haben und sich von vagen Gefühlsregungen leiten lassen. An der Hand der preußischen Schwurgerichtsstatistik für 1878 zeigt der Verf., daß die Annahme mildernder Umstände nicht mehr als Ausnahme angesehen werden könne, bei einzelnen Delikten, z. B. Kindesmord, vielmehr als Regel gelte.

6) **Ruhstrat. Über die Mitwirkung des Schwurgerichtshofes bei Entscheidung der Strafsachen.** Archiv für Strafrecht. Bd. 29 S. 48—62.

Nach § 263 der StPO. ist das erkennende Gericht an diejenige Beurteilung der That, welche dem Beschlusse auf Eröffnung des Hauptverfahrens zu Grunde liegt, nicht gebunden. Diese Vorschrift gilt auch, soweit nicht ein Anderes bestimmt ist, für Schwurgerichtssachen (§ 276). Ein Anderes ist für den Fall bestimmt, wenn die Geschworenen die

Hauptfrage verneinen. Es muß dann Freisprechung erfolgen. Eine erhebliche Modifikation der Vorschrift des § 293 ergiebt sich ferner daraus, daß Thatsachen, aus denen auf ein Thatbestandsmerkmal geschlossen werden soll, nur von den Geschworenen festgestellt werden können, die Geschworenen aber nicht nach speziellen Thatsachen, sondern nur nach den gesetzlichen Merkmalen der That gefragt zu werden brauchen. Verf. wirft nun die beiden Fragen auf: „Ist der Gerichtshof befugt, den Angeklagten trotz des bejahenden Verdikts freizusprechen, wenn er der Ansicht ist, daß der Thatbestand eines Delikts nicht vorliegt?" und: „Ist der Gerichtshof befugt, das Thatbestandsmerkmal zu verneinen und den Angeklagten trotz des bejahenden Verdikts freizusprechen, wenn er der Ansicht ist, daß die festgestellten Thatsachen das Thatbestandsmerkmal nicht decken?" Verf. bejaht beide Fragen; es widerspreche diese Korrektur des Verdikts durch den Richterspruch in Rechtsfragen nicht dem Wesen des Geschworenengerichts. Die gesetzlichen Bestimmungen ständen nicht entgegen, § 276 müsse auch hier gelten, wenn die Geschworenen sich der im Eröffnungsbeschlusse enthaltenen Auffassung angeschlossen hätten. Der § 314 Abs. 2 schreibe nicht vor, daß sich die Ausführungen und Anträge der Parteien allein auf das Strafmaß zu beschränken hätten. Der Gerichtshof habe daher volle Freiheit auf Grund der von den Geschworenen festgestellten Merkmale und Thatsachen zu entscheiden, ob ein Strafgesetz und welches auf den Fall anzuwenden ist, denn das Gesetz kann nicht wollen, daß die rechtliche Auffassung Rechtsunkundiger zum Nachteil des Angeklagten den Ausschlag geben soll.

Verf. kritisiert dann die Rechtsprechung des Reichsgerichts, welches nur insofern mit den vorstehenden Erörterungen übereinstimmt, als dasselbe ebenfalls annimmt, daß der Gerichtshof prüfen kann, ob die von den Geschworenen festgestellten Merkmale den Thatbestand eines Delikts ausmachen.

Und endlich erwähnt der Verf., daß in gewissen Fällen die Schwurgerichtssachen ausschließlich (was bestritten ist) von dem Gerichtshofe zu erledigen sind, z. B. wenn sich in der Hauptverhandlung herausstellt, daß Verjährung eingetreten oder der erforderliche Antrag auf Strafverfolgung nicht gestellt ist, und schließt mit der Mitteilung seiner Ansicht über die Handhabung des § 298 der StPO., d. h. wie die Geschworenen zu befragen, wenn bei einer jugendlichen Person die zur Erkenntnis der Strafbarkeit einer Handlung erforderliche Einsicht festzustellen ist.

C. Preßrecht.

Redigiert von v. Liszt.

1) **John C. H. Flood. A Treatise on the law concerning libel and slander.** London 1880. 471 S.

Das Buch soll nach Absicht des Verfassers die Rechtsgrundsätze über Individual defamation (also Beleidigung von Privatpersonen) in kurzer

und doch vollständiger Darstellung auch dem nicht rechtskundigen Leser vorführen, dem Starkie's berühmtes Werk nach Form und Inhalt unzugänglich geblieben ist. Nach einer kurzen historischen Einleitung (die ersten Statuten sind von 1275: stat. of Westminster 1, und 1378: de scandalis Magnatum) bespricht der Verf. in Kap. 2 den Begriff des libel's: „böswillige Beleidigung in Schriften, Druckschriften, bildlichen Darstellungen u. s. w., welche in der Absicht veröffentlicht worden sind, den guten Ruf eines anderen zu schädigen, oder ihn dem öffentlichen Hasse, der allgemeinen Verachtung oder dem öffentlichen Spotte preiszugeben, oder um Namen oder Andenken eines Verstorbenen zu beschimpfen, vorausgesetzt, daß weder Berechtigung noch gesetzliche Entschuldigung vorlag." Kap. 3. ist dem slander (der mündlichen Beleidigung) gewidmet; Kap. 4 behandelt die Beleidigung in Bezug auf Beruf, Beschäftigung, Gewerbe des Angegriffenen; Kap. 5 den civilrechtlichen Begriff des special damage und seine an die deutschen Schadensprozesse erinnernde Handhabung in der Praxis. In den folgenden drei Kapiteln (6, 7, 8) werden jene Fälle besprochen, in welchen die Rechtswidrigkeit ausgeschlossen erscheint. Absolut „privilegiert" sind Berichte des Ministers an den Souverain, Äußerungen der Abgeordneten im Hause selbst, Äußerungen von Richtern, Anwälten, Parteien, Zeugen während eines gerichtlichen Prozesses u. s. w. Unter gewissen Voraussetzungen erscheinen als rechtmäßig: Berichte über Parlaments- oder öffentliche Gerichtsverhandlungen, Kritiken über Bücher, Kunstwerke, Gegenstände des öffentlichen Interesses sowie über Personen in öffentlicher Stellung. Dazu treten die privilegierten Mitteilungen von einer Privatperson an die andere. Slander of title, der Kreditgefährdung verwandt (Kap. 9) zieht lediglich privatrechtliche Folgen nach sich. Kap. 10 beschäftigt sich mit den Rechtsfolgen der Beleidigung. Als public wrong (kriminelles Unrecht) fällt libel und slander unter stat. 6 u. 7 Vict. c. 96 (Lord Campbell's Act 1843), wenn Beleidigung gegen Privatpersonen oder Erpressung vorliegt; daneben kommen das seditious, blasphemous libel und Schmähschrift gegen Behörden und Beamte in Betracht. Der Verletzte hat die Wahl zwischen der Civil- und der Strafklage; außerdem kann er auf dem Wege der criminal information die Sache unmittelbar, mit Umgehung der grand jury, zur Verhandlung bringen. In Kap. 11 giebt der Verf. ein Bild des regelmäßigen Kriminalverfahrens in Libellprozessen von den ersten bis zu den letzten Stadien, und bespricht insbes. den Wahrheitsbeweis sowie die Haftung des Zeitungseigentümers für die in dem Blatte erschienenen Artikel (der berühmte Fall Regina v. Holbrook). Kap. 12 ist dem Civilverfahren gewidmet. Kap. 13 endlich stellt das Verhältnis zwischen Richter und Geschworenen sowie einzelne Beweisregeln dar. Die Veranlassung und Bedeutung der Fox's Libel Act von 1792, durch welche die Entscheidung über die Frage, ob ein libel vorliegt, den Geschworenen zugewiesen worden, wird eingehend geschildert, und ebenso die Praxis auf Grund dieses Gesetzes, welche von dem Gedanken beherrscht wird, daß jene Frage keine reine Thatfrage und daher nicht ausschließ-

lich von den Geschworenen zu beantworten sei. Im Anhange ist das Campbell'sche Gesetz v. 24. August 1843 und die Novelle zu diesem v. 31. Juli 1845 abgedruckt. Liszt.

2) **H. Schuermans. Code de la presse ou commentaire du décret du 20 juillet 1831 et des lois complétives de ce décret.** 2. Aufl. 1. Band. Brüssel 1881. 568 S.

Nach einleitenden Bemerkungen und einer Darstellung der Entwicklungsgeschichte der in Belgien geltenden Preßgesetzgebung (von der Verbindung mit Frankreich bis zum Dekrete v. 1831) grenzt der Verf. in seinem 1. Kapitel den Umfang der Preßfreiheit, als des Rechts der freien Gedankenäußerung, positiv und negativ ab; er bespricht das Recht, der eigenen politischen, religiösen, ethischen, wissenschaftlichen Anschauung Anhänger zu werben, die Freiheit der Diskussion über Angelegenheiten des privaten und des öffentlichen Lebens, das Recht des gerichtlich Angeklagten sich zu verteidigen, die Befugnis des Staates, durch Verbot ausländischer Druckschriften und Postenzwang, durch administrative und polizeiliche Maßregeln der Fortdauer oder Fortwirkung begangener Preßdelikte entgegenzuarbeiten, sowie die Garantieen, welche den einzelnen Bürger gegen einen Mißbrauch dieser staatlichen Befugnisse zu schützen bestimmt sind. Das 2. Kapitel ist der Darstellung der Preßdelikte in ihrem Begriff und ihren Erscheinungsformen gewidmet. Drei Merkmale sind es, die nach des Verf. Meinung das Preßdelikt begründen: 1. die Gedankenäußerung (manifestation d'une pensé) als Mißbrauch der Gedankenfreiheit; 2. die Anwendung der Presse, d. h. eines Mittels, das geeignet ist, das Original in einer unbestimmten Anzahl von Exemplaren zu vervielfältigen; 3. die Veröffentlichung. Damit ist der Verf. in Gegensatz getreten zu einer Reihe anderer Begriffsbestimmungen (6 an der Zahl), welche bald in der Einwirkung auf die Öffentlichkeit oder der Schwierigkeit der Beurteilung das Hauptmoment erblicken, bald an die juristische Bedeutung des Wortes délit sich anklammern, bald Preßdelikte und mittels der Presse begangene Delikte identifizieren, bald endlich nur die in dem Dekrete v. 20. Juli 1831 erwähnten Fälle hierher rechnen. Der Verf. widerlegt diese Ansichten und begründet die seinige. Die zweite Abteilung desselben Kapitels giebt einen eingehenden Kommentar zu denjenigen Gesetzesstellen, welche Preßdelikte enthalten. Der Kreis der letzteren umfaßt: Öffentliche Aufforderung zu Verbrechen oder Vergehen (Code pén. Art. 66); Angriffe auf die Autorität der Gesetze (Dekret vom 20. Juli 1831, Art. 2); Angriffe von Religionsdienern auf Gesetz, Obrigkeit u. s. w. (C. pén. Art. 268); Delikte gegen den König und die Mitglieder der königlichen Familie (Dekret v. 31. Juli 1831 und Ges. v. 6. April 1847); Angriffe auf gesetzgebende Versammlungen (Dekr. v. 20. Juli 1831 Art. 3; C. pén. Art. 275, 277); Angriffe auf König oder Kammern, begangen von Militärpersonen (Code pén. milit. Art. 27); Delikte gegen auswärtige Souveräne und deren Repräsentanten (Ges. v. 20. Dezember 1852

und 22. März 1858); Beleidigung und Verleumdung (C. pén. Art. 443 bis 449); Verstöße gegen die Sittlichkeit (C. pén. Art. 383, 384, 386); Aufforderung zu Wahldelikten (Gesetz v. 19. Mai 1867); Aufreizung zum Duell (C. pén. Art. 423, 424, 425, 431). Im 3. Kapitel behandelt der Verf. die auf dem Wege der Presse begangenen Delikte (délits d'imprimerie im Gegensatz zu den délits de presse). Er rechnet hierher: die gemeinen Delikte, wenn bei ihnen die Presse das Mittel der Begehung ist; die Anzeigen von verbotenen Geheimmitteln, Lotterieen u. s. w.; die Nichtnennung des Verfassers oder des Druckers (Art. 299 C. pén.), die Verletzung der Berichtigungspflicht, Stempelhinterziehung; sowie endlich den Nachdruck. — Die französische und belgische Litteratur und Rechtsprechung ist durchgehends, die der übrigen Länder gar nicht berücksichtigt. Liszt.

3) **Adeodato Bonasi. Sulla legge della stampa.** Bologna 1881. 204 S. Von der Kommission für den Preis Ravizza mit der großen goldenen Medaille ausgezeichnet.

Die Schrift, welche unter 23 Konkurrenzarbeiten mit dem ersten Preise gekrönt wurde (auf Grund eines von Cesare Cantù erstatteten Berichtes), zerfällt in fünf Kapitel. Das erste (S. 1—66) behandelt in kurzen Zügen die Preßgesetzgebung Englands, der Vereinigten Staaten, Frankreichs, Belgiens, der Niederlande, Österreichs, Deutschlands und der Schweiz; das zweite (S. 67—97) die Geschichte der italienischen Gesetzgebung von der französischen Invasion bis auf die neueste Zeit (Karl Albert's Edikt vom 26. März 1848, ausgedehnt auf die übrigen italienischen Gebiete 1859 und 1860; Beratungen im Schoße der drei zur Beschlußfassung über die Strafgesetzentwürfe niedergesetzten Kommissionen). Das dritte (S. 99—115) und vierte Kapitel (S. 117 bis 140) ist der Kritik der ausländischen und der italienischen Gesetzgebung gewidmet. Als Grundfehler der letzteren bezeichnet der Verf.: In Bezug auf die nicht-periodische Presse die Annahme des belgischen Systems, welches an Stelle des Nachweises der Schuld die Fiktion derselben setze; in Bezug auf die periodische Presse dagegen die Schaffung des gerente risponsabile, der — im Gegensatze zu dem englischen und französischen Rechte — weder Eigentümer noch intellektueller Leiter des Blattes zu sein braucht und daher als Strohmann (uomo di paglia, testa di legno, capro emissario) für die von anderen begangenen Delikte bestraft wird, während der nicht unterzeichnete Verfasser, auch wenn allgemein bekannt, nicht zur Verantwortung gezogen werden kann. Im fünften Kapitel stellt Bonasi, nachdem er die Reformvorschläge der Strafgesetzkommission, die von Casanova, Carutti, Ghirelli, von Brusa, von Arabia und Gabelli, von Ellero, Crivellari, Guerzoni und Buccellati kritisch beleuchtet hat, seine eigenen Anträge, die er in folgende Sätze zusammenfaßt: 1. In Bezug auf die nicht-periodische Presse: die kriminelle Verantwortlichkeit trifft den Verfasser; Drucker und Verleger haften, wenn sie den Verfasser nach-

zuweisen nicht imstande sind, nur wegen dieser Vernachlässigung der pflichtgemäßen Obsorge, nicht aber wegen des Inhaltes der Druckschrift. 2. In Bezug auf die periodische Presse: jedes Blatt muß durch seinen thatsächlichen Leiter (direttore effettivo) vertreten werden; falsche Angaben bei Bezeichnung desselben sind unter Strafe zu stellen; der Verfasser haftet als Thäter, der Leiter des Blattes als Mitschuldiger für die in demselben begangenen Delikte; die Mitschuld des Leiters ist Nebenschuld, wenn der Verfasser unterzeichnet oder die Verantwortung übernommen hat, im entgegengesetzten Falle Hauptschuld; beide haften solidarisch für den civilen Schaden; wenn die Einschaltung des Artikels ohne Wissen und Willen des Leiters erfolgte, trifft diesen eine besondere Strafe wegen Vernachlässigung der pflichtgemäßen Aufmerksamkeit. — Als indirekte Mittel, durch welche das Zeitungswesen gehoben werden könnte, betrachtet Bonasi den Nachweis der Tauglichkeit zur Leitung eines Blattes (wenigstens sollten zu entehrender Strafe Verurteilte ausgeschlossen sein), sowie (im Einklange mit Buccellati) die Bestellung einer Kaution von 3000 – 6000 Lire, Gründung von Vereinen und Gesellschaften u. s. w. Liszt.

4) **Giovanni Gavazzi-Spech. Sulla libertà di stampa, pensieri.** Memoria premiata con medaglia d'oro al Concorso Ravizza. Milano. Fratelli Dumolard. 1881. X u. 363 S.

Der Verf. hält ein besonderes Preßgesetz für notwendig, da das gemeine Recht wegen der bei Preßdelikten notwendigen Teilnahme nicht ausreiche, doch habe es sich, wenngleich mit milderen Strafdrohungen, dem allgemeinen StGB. anzuschließen. In seiner Kritik des geltenden italienischen Rechts erklärt der Verf. den Herausgeber für einen Hauptgehülfen; der Drucker sei nur dann Gehülfe, wenn er wissentlich mitgearbeitet habe oder der einzige bekannte Teilnehmer sei. Wiederabdruck bereits verurteilter Artikel begründe Rückfälligkeit. Der Verf. verlangt rascheres Verfahren, Freiheit des wegen eines Preßdeliktes Angeklagten von Untersuchungshaft, Trennung des Verurteilten von anderen Gefangenen; vorläufige Beschlagnahme auf Anordnung der Staatsanwaltschaft billigt er. — Der Verf. wendet sich dann den einzelnen Preßdelikten zu und bespricht den Thatbestand der Aufforderung zu strafbaren Handlungen, der Beleidigung befreundeter Monarchen, die Kreditgefährdung, die Schmähschrift u. s. w. — Die Parlamentsberichte sollten von dem Präsidenten, den Rednern und Delegierten der Presse festgestellt werden. Ebenso wären offizielle Berichte über Gerichtsverhandlungen (Ollivier 1868 in Frankreich) von Nutzen; die uneingeschränkte Öffentlichkeit des Gerichtssaals wirke oft verderblich; verdächtige Personen, Minderjährige und, soweit möglich, Frauen seien auszuschließen. Reform der Theaterzensur wird vorgeschlagen. — Der Verf. empfiehlt die vorläufige Anzeige der beabsichtigten Herausgabe einer Druckschrift, verwirft aber alle Präventivmaßregeln (auch die Kaution). — Er bekämpft die Unterzeichnung der Artikel durch den Autor sowie das Strohmännerunwesen der gerenti risponsabili; an den

Leiter des Blattes (den direttore) sei die kriminelle Verantwortlichkeit anzuknüpfen. — Schwurgericht in Preßsachen notwendig, aber reformbedürftig. Brusa.

5) **Pietro Manfredi. Il diritto penale della stampa. Studi e proposte.** Memoria premiata al Concorso Ravizza del 1879. Milano. Höpli. 1881. XVI u. 480 S.

In der Einleitung untersucht der Verf., nachdem er die Frage, ob es besondere Preßdelikte gebe, mit aller Entschiedenheit bejaht hat, die Natur der Preßgesetze. Er verwirft die Censur als direkte und überdies unnütze Präventivmaßregel, empfiehlt aber als indirekte Mittel der Prävention Beschlagnahme und Kaution. Daneben ergeben sich aus den Grundsätzen des gemeinen Rechts folgende Forderungen: 1) keine fiktive Verantwortlichkeit; 2) keine Verurteilung ohne Gehör (auch wenn es sich um Beschlagnahme, Kautionsverfall, Berichtigungszwang handelt); 3) keine Rechtsgütereinbuße ohne Richterspruch.

Das Werk zerfällt in vier Bücher. Das erste behandelt die Gesetzgebungen von Italien, Frankreich, Österreich, Deutschland, Belgien, England, Amerika, Spanien, Bulgarien; die übrigen enthalten kritische Vorschläge über Preßpolizeirecht, Preßstrafrecht und Preßstrafverfahren. — Der Verf. sieht das Wesen des Preßdeliktes in dem Mißbrauche der Öffentlichkeit; nur durch diesen wird die an sich nicht widerrechtliche Handlung zum Delikt. Teilweise gegen Glaser polemisierend bespricht der Verf. die einzelnen in Frage kommenden Reate, kritisiert das italienische Preßgesetz und formuliert seine Ansichten in einem dem Werke angehängten Gesetzentwurfe von 75 Artikeln. — Urheber der Druckschrift ist der Herausgeber, der das vom Autor Ermöglichte zur Wirklichkeit gemacht hat; ist die Veröffentlichung mit seinem Wissen und Willen erfolgt, so ist er darum auch Thäter des etwa begangenen Preßdeliktes. Der Verf. bekämpft das System der stufenweisen Verantwortlichkeit mit dem Befreiungsgrunde der Nennung des Vormannes; ebenso aber auch die Fahrlässigkeitsstrafen der deutschen und österreichischen Gesetzgebung, die übrigens viel zu mild wären, um Erfolg haben zu können. Verantwortlich sei der Redakteur als Herausgeber; das sei auch der Standpunkt des gemeinen Rechts. — Preßdelikte sind jene Reate, welche mittels einer Druckschrift (im w. S.) begangen und im Preßgesetze vorgesehen sind. Welche Reate aber soll das Preßgesetz vorsehen? Der Verf. unterscheidet von den Preßpolizeidelikten die materiellen Preßdelikte. Sie sind gerichtet gegen die Gesellschaft; sie gefährden die öffentliche Ruhe. Eben darum ist es nicht notwendig, ängstlich nach dem dolus des Thäters zu forschen; andrerseits aber unerläßlich, gegen das fortwährend sich erneuernde Delikt einzuschreiten, durch objektive Maßregeln die weitere Verbreitung der Druckschrift zu hindern. Das österreichische Gesetz erscheint dabei dem Verf. als mustergültig. — Der periodischen Presse gegenüber ist nicht strengere Repression, aber schärfere Überwachung notwendig. Der Verf. empfiehlt Kaution, Beschlagnahme

(auch staatsanwaltschaftliche, aber mit kurzen Bestätigungsfristen, und eventueller Entschädigungspflicht des Staates), Berichtigungspflicht, Unterzeichnung der Artikel durch den Verfasser; Verbot, Artikel von Autoren zu veröffentlichen, welche wegen Verbrechens oder Vergehens oder dreimal wegen eines Preßdelikts verurteilt sind oder sich nicht im Vollbesitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden; Ablieferung von Probeexemplaren u. s. w. — Die Verfolgung tritt auf öffentliche Klage, nur bei Beleidigung gegen das Parlament, auswärtige Staatshäupter, Private auf Antrag des Verletzten ein. Beibehaltung des Schwurgerichts wird empfohlen, ebenso ein dem österreichischen Recht nachgebildetes objektives Verfahren. Verjährungszeit für Preßdelike 3 Jahre. Brusa.

6) **Cisotti. La legge sulla stampa.** Rivista penale. XIII. p. 142—147.

Der Verf. schlägt vor, den Polizeigesetzen die auf die Presse bezüglichen Präventivbestimmungen, der Strafprozeßordnung die den Preßprozeß betreffenden zu überweisen, im StGB. die Presse lediglich als Mittel zur Begehung irgend welcher Delikte aufzufassen, aber diese Begehung als strafschärfenden Umstand zu behandeln, somit die Preßdelikte, mögen sie durch die periodische Presse begangen sein oder nicht, dem gemeinen Recht zu unterwerfen. Brusa.

7) **Caberlotto. Una questione di stampa.** Monitore dei tribunali. Milano 1881. p. 201—204.

Ist die zur Aufnahme amtlicher Bekanntmachungen verpflichtete periodische Druckschrift (Art. 19 des französischen Dekrets vom 17. Febr. 1852, Art. 45 des italienischen Preßgesetzes) gehalten, strafgerichtliche, auf dritte Personen bezügliche Urteile aufzunehmen? Der Verf. verneint die Frage, indem er der Entscheidung des Pariser Kassationshofes (v. France judiciaire novembre 1880) entgegentritt. Brusa.

13.

Über die diebische Absicht. [1])

Von C. Ruhstrat, Präsident a. D. zu Oldenburg.

Die Zweifel, welche in betreff der zum Thatbestande des Diebstahls gehörenden Absicht rechtswidriger Zueignung in Wissenschaft und Praxis herrschen, sind, wie mir scheint, durch die vom Reichsgericht in dieser Richtung bis jetzt abgegebenen Entscheidungen wohl kaum endgültig gelöst. Nach der Mitteilung in Bd. 2 S. 184 ff. der Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen hatte das Landgericht Konstanz thatsächlich festgestellt, daß der Angeklagte, in der Absicht, eine begründete Forderung von 14 bis 15 Mark teilweise zu decken, seinem Schuldner M. den Betrag von 10 M. 50 Pf. mit Gewalt weggenommen habe, indem er den M. zu Boden geworfen, ihm die Hand, in der sich das Geld befunden, aus der Hosentasche gezogen, die geschlossenen Finger der Hand geöffnet und das Geld zu sich genommen habe. Das Reichsgericht bemerkt darüber nun im wesentlichen Folgendes: „Zum Thatbestande des Raubes und des Diebstahls ist zwar eine gewinnsüchtige Absicht des Besitzergreifenden im Sinne einer wirklichen Vermögensbereicherung des letzteren nicht nötig und es ist, wie das Reichsgericht nach Bd. 1 S. 193 der Entscheidungen ausgesprochen hat, der Thatbestand des Diebstahls nicht dann ausgeschlossen, wenn jemand, welcher eine begründete Geldforderung hat, seinem Schuldner eine andere Sache wegnimmt, um sich damit für seine Geldforderung bezahlt zu machen. Dagegen fehlt die Absicht rechtswidriger Zueignung dann, wenn lediglich Besitzergreifung von Geld als Zahlung für eine begründete Geldforde-

[1]) Die im 2. Heft dieser Zeitschrift S. 222 ff. mitgeteilte Abhandlung von John habe ich leider erst während der Korrektur benutzen können.

rung erfolgt. In einem solchen Falle hat der Besitzergreifende einen Anspruch an den Besitzenden gerade auf Geld; erhält er dieses durch den Besitzenden, so erhält er damit das, was ihm gebührt. Eignet er sich dasselbe gegen den Willen des Besitzenden, seines Schuldners, aus dessen Gewahrsam an, so handelt er zwar insofern gegen die Rechtsordnung, als er sich eigenmächtig bezahlt macht und als er objektiv keinen Rechtsanspruch gerade auf die konkreten Geldstücke, mittelst deren er sich bezahlt macht, hat; er verfolgt aber subjektiv nichts Rechtswidriges, da er gegenüber dem Besitzenden einen Anspruch auf einen so großen Geldbetrag hat, als er dem Schuldner entzieht, und, wie der Thäter unterstellt und unterstellen durfte, für den Besitzenden die Geldstücke nicht als solche in Betracht kommen. Es mangelt hier dem Besitzergreifenden die Absicht rechtswidriger Zueignung im Sinne des § 242 StGB.s. — Daß ein Fall dieser Art vom Thatbestande des Diebstahls ausgeschlossen sein solle, ergiebt sich aus dem ganzen Inhalt und Gang der im norddeutschen Reichstage vorgekommenen Verhandlungen, und die Fassung des Gesetzes steht dieser Auslegung nicht entgegen."

Man wird sich nun freilich vollkommen damit einverstanden erklären müssen, daß ein Fall dieser Art nach der Absicht unserer Gesetzgebung nicht als Diebstahl aufgefaßt werden soll, aber gleichwohl möchte die Ausführung des Reichsgerichts doch kaum als zutreffend gelten können. Der Thäter wußte sehr gut, daß der Schuldner im Augenblick der That nicht zahlen wollte und daß er sich an das Gericht zu wenden hatte, um auf gesetzlichem Wege Zahlung zu erhalten. Er wußte auch, daß er auf diesem Wege erst später Befriedigung erhalten und diese höchst wahrscheinlich nicht mit dem Gelde erfolgen würde, welches sich damals in der Hand des Schuldners befand. Wenn er auch unterstellen durfte, daß die Geldstücke als solche für den Schuldner nicht in Betracht kamen, so hatte er doch nicht den geringsten Grund, zu bezweifeln, daß der Schuldner mit dem Geldbetrage, welchen er damals in der Hand hatte, nicht bezahlen wollte. Der Thäter handelte demnach objektiv rechtswidrig, weil er sich nicht mit dem Gelde befriedigen durfte, welches er in der Hand des Schuldners vorfand. Er handelte subjektiv rechtswidrig, weil er dies wußte, weil ihm bekannt war, daß er sich gegen den Willen des Schuldners nur mit Hülfe des Richters und des Gerichtsvollziehers Befriedigung verschaffen durfte. Trotzdem ist aber mit Recht angenommen, daß der Thatbestand des Diebstahls und des

Raubes nicht vorliege[1]), weil der Thäter mit der Wegnahme und der rechtswidrigen Aneignung des Geldes nur gegen die Rechtsordnung handelte, indem er sich auf einem ungesetzlichen Wege eigenmächtig Befriedigung verschaffte, aber nicht gegen das materielle Recht, indem er diesem vielmehr durch seine That zum Siege verhelfen wollte. Mit der zum Thatbestande des Diebstahls gehörenden Absicht rechtswidriger Zueignung fordert das Gesetz aber nach meiner Auffassung desselben eine über die bloß formal rechtswidrige Aneignung hinausgehende, gegen das materielle Recht verstoßende Absicht rechtswidriger Zueignung. Ich werde auf diesen Punkt zurückkommen und bemerke hier zunächst noch, daß das Reichsgericht bei dem Fall der Aneignung von Geld schwerlich stehen bleiben kann, daß es vielmehr genötigt sein wird, die Absicht rechtswidriger Zueignung in manchen Fällen zu verneinen, wo ein Gläubiger, um sich wegen einer Geldforderung bezahlt zu machen, andere Sachen des Schuldners weggenommen hat. Wenn jemand einem Krämer, der ihm 100 Mark schuldig ist, 50 Kilogramm Kaffee wegnimmt, die der Krämer für 100 Mark verkauft haben würde, so nimmt er damit nur, was ihm zukommt. Der Kaffee ist für den Krämer nur als Wertobjekt von Interesse, das ihm einen Wert von 100 Mark repräsentiert. Ja, man wird noch weiter gehen und sagen müssen, daß der Krämer, dessen Geschäft eben darin besteht, Waaren in Geld umzusetzen, noch lieber die 100 Pfund Kaffee entbehrt, als er 100 Mark entbehren würde, der Gläubiger dies also auch unterstellen und deswegen den Kaffee nehmen darf, wenn er kein Geld bekommen kann. Kann er Geld nehmen, so wird er dies in der Regel vorziehen. — Ähnlich verhält es sich mit einem Falle, der mir in der Praxis vorgekommen ist. A. kaufte von dem Gutsbesitzer B. ein bei dem Handel nicht gegenwärtiges, ihm aber wohlbekanntes Pferd für 400 Mark. Die Zahlung erfolgte sogleich und es wurde verabredet, daß A. das Pferd am folgenden Tage von der Weide des B. holen lassen könne. Als der Knecht des A. sich einstellte, um das Pferd in Empfang zu nehmen, verweigerte B. die Herausgabe, unter dem Vorgeben, daß er sich den beliebigen Rücktritt vom Handel vorbehalten habe. Dabei

[1]) Oppenhoff StGB. § 242 Nr. 45 nimmt in solchen Fällen besonders aus dem Grunde Diebstahl an, weil der Thäter für die genommene Sache einen gefährdeten Anspruch aufgeben, also keinen vollgültigen Entgelt leisten wollte. Dieser Grund ist schon deshalb nicht zutreffend, weil eine begründete Forderung dem Schuldner gegenüber stets ein voller Entgelt für den Forderungsbetrag ist.

erklärte er, daß das Pferd so eben für 500 Mark an Z. verkauft sei, der es am folgenden Tage erhalten werde. Als A. dies erfuhr, begab er sich mit seinem Knecht auf die Weide des B., holte ein Pferd eigenmächtig weg und brachte es in seinen Stall, und zwar mit der Absicht, es sich auf Grund des abgeschlossenen Handels zuzueignen. Das Pferd, welches A. gekauft hatte, war schon von der Weide entfernt. Deshalb nahm A. ein anderes Pferd, in Ansehung dessen er wußte, daß es zum Verkauf bestimmt sei und das ihm selbst für 400 Mark von B. offeriert war. Auch hier durfte der Thäter unterstellen, daß das genommene Pferd für den Eigentümer nichts weiter sei als ein Wert von 400 Mark und daß der letztere, welcher dem Thäter doch wenigstens den von diesem bezahlten Kaufpreis von 400 Mark zu restituieren hatte, lieber das Pferd entbehren, als 400 Mark bezahlen würde. Übrigens lag die Sache keineswegs so, daß A. mit einiger Sicherheit auf die Zustimmung des Eigentümers rechnen konnte. Es würde daher schwerlich gerechtfertigt sein, wenn man die Thäter in diesem und dem vorher angeführten Falle ungünstiger beurteilen wollte, als der Thäter in dem der Entscheidung des Reichsgerichts zu Grunde liegenden Falle beurteilt worden ist. — Wenn jemand seinem Schuldner Hausgerät wegnimmt, das für letzteren keinen Affektionswert hat und jeden Augenblick von ihm neu wieder angeschafft werden kann, sobald er sich entschließt, den Betrag, welchen er dem Thäter schuldig ist, dazu anzuwenden, so kann der letztere mit Recht unterstellen, daß es dem Schuldner lieber ist, neues Hausgerät wieder zu bekommen, als das alte zu behalten. Die Absicht rechtswidriger Zueignung würde daher auch in diesem Falle nicht vorliegen. Ich nehme dagegen an, daß der Thäter in allen bisher angeführten Fällen mit der Absicht rechtswidriger Zueignung gehandelt hat, aber doch nicht als Dieb angesehen werden darf, weil er nicht die Absicht gehabt hat, das materielle Recht zu verletzen, seine Absicht vielmehr nur auf eine Verletzung der Rechtsordnung gerichtet gewesen ist. In jedem der genannten Fälle hat der Thäter objektiv und subjektiv rechtswidrig gehandelt, aber nur eine formelle, keine materielle Rechtswidrigkeit begangen.

Daß man in den preußischen und deutschen gesetzgebenden Kreisen von jeher eine materielle Rechtswidrigkeit für den Thatbestand des Diebstahls als erforderlich angesehen hat, scheint mir nicht zweifelhaft zu sein. Bei Aufstellung des dem Reichsstrafgesetzbuch zu Grunde liegenden preußischen StGB.'s gingen die gesetzgebenden Faktoren davon

aus, daß der, welcher Selbsthülfe verübe, die Zueignung nicht als eine widerrechtliche betrachte. Merkel in von Holtzendorff's Handbuch des Strafrechts Bd. 3 S. 659 Note 3 sieht darin die Aufstellung der Fiktion allgemeiner Rechtsunwissenheit. Allein dieser Vorwurf erscheint nicht begründet, denn man wollte bei Aufstellung des preußischen Entwurfs schwerlich bezweifeln, daß der, welcher Selbsthülfe verübe, die Zueignung als eine widerrechtliche betrachte, aber man hielt dies Bewußtsein für bedeutungslos, weil es einen Bestandteil der auf Selbsthülfe gerichteten Absicht bildete und nicht selbständig neben dieser in Betracht kam. Man hielt mit Recht den Gesichtspunkt für überwiegend, daß jemand, der sich eine Sache aneigne, um sein materielles Recht durchzusetzen, nicht das Bewußtsein haben könne, gegen das materielle Recht zu verstoßen. v. Schwarze, Kommentar zum StGB. § 242 polemisiert daher mit Unrecht gegen die Auffassung, welche es für entscheidend hält, daß dem Thäter, welcher die Absicht hat, die Sache auf Grund seines Rechts zu nehmen, unmöglich die Absicht imputiert werden kann, sich die Sache rechtswidrig zuzueignen. Wenn v. Schwarze einwendet, daß der Thäter bei der Selbsthülfe die Sache rechtswidrig an sich nimmt und dies auch weiß, so ist das vollständig zuzugeben, aber die Rechtswidrigkeit ist nur eine formelle, die rechtswidrige Aneignung ist nicht so qualifiziert, wie diejenige, welche nach dem Gesetz verlangt werden muß. Man kommt auf ganz unhaltbare Konsequenzen, wenn man sich für den Thatbestand des Diebstahls mit jeder Art der rechtswidrigen Zueignung begnügt und man wird dadurch genötigt, in manchen Fällen, die man nicht gern als Diebstahl gelten lassen möchte, das Vorhandensein der rechtswidrigen Zueignung wegzudeduzieren, wo sie offenbar vorhanden ist. — In den Motiven zum Entwurf des StGB.'s ist bemerkt, daß Fälle, in denen jemand sich eine fremde Sache aneigne, um aus ihr sich für eine ihm gegen den anderen zustehende Forderung zu befriedigen, deshalb nicht unter den Begriff des Diebstahls subsumiert werden dürften, weil hier der Thäter nicht durch die Thatsache der Wegnahme allein, wie der Dieb, sich die Sache aneignen wolle, sondern zugleich auf Grund seines Anspruchs auf Befriedigung aus dem Vermögen seines Schuldners, dem er die Sache eigenmächtig weggenommen habe. — Diese Ausführung ist allerdings der Mißdeutung fähig, an der es auch nicht gefehlt hat, aber sie enthält doch bestimmt genug den von mir ausgesprochenen Gedanken. Wer die Aneignung der fremden Sache nur auf die Wegnahme stützt, ist ein Dieb, denn

er hat keinen rechtlichen Boden unter den Füßen, folglich eine Verletzung des materiellen Rechts begangen. Wer sich aber die Sache nicht bloß durch die Wegnahme, sondern zugleich auf Grund seines Anspruchs auf Befriedigung aneignen will, so daß die Wegnahme als Mittel der Befriedigung des Anspruchs erscheint, der eignet sich die Sache zwar ebenfalls rechtswidrig an, aber er verstößt nicht gegen das materielle Recht und ist darum kein Dieb. Die Existenz des Anspruchs schließt das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht aus, aber sie macht es zu dem Bewußtsein eines bloßen Vergehens gegen die Rechtsordnung.

Es wird übrigens von den meisten Schriftstellern zugegeben, daß bei Erlassung des Gesetzes beabsichtigt ist, durch das Erfordernis der rechtswidrigen Zueignung die verschiedenen Formen der Selbsthülfe und überhaupt die Fälle, wo eine materielle Benachteiligung nicht beabsichtigt ist, vom Diebstahl und von der Unterschlagung auszuscheiden.[1]) Aber es wird behauptet, daß diese Absicht durch die Fassung des Gesetzes nicht erreicht sei. Allein wenn man auch einräumen kann, daß die Interpretation machtlos ist, wo die Worte des Gesetzes nur einer einzigen Bedeutung zugänglich sind und im Zusammenhange der gesetzlichen Bestimmungen Stützpunkte für eine Ergänzung oder Korrektur derselben nicht zu finden sind[2]), so ist doch nicht zuzugeben, daß die Worte des § 242 StGB. „Absicht, die Sache sich rechtswidrig zuzueignen" nur eine einzige Bedeutung haben können. Sie lassen sich in einem weiteren und in einem engeren Sinne verstehen. Im gewöhnlichen Leben wird man wohl von Rechtswidrigkeit, aber nicht von der diebischen rechtswidrigen Aneignung sprechen, wenn jemand eine Sache eigenmächtig wegnimmt, um sein gutes Recht durchzusetzen, z. B. eine Sache, die er gekauft hat, aber vom Verkäufer nicht erhalten kann, denn man betrachtet nur die gegen das materielle Recht verstoßende Zueignung als eine den Begriff des Diebstahls erfüllende Widerrechtlichkeit.

Es ist zwar nachzuweisen versucht worden, daß in Fällen, wo jemand eine Sache eigenmächtig weggenommen habe, auf die ihm ein obligatorischer Anspruch zustehe, auch die juristische Auffassung nicht zur Annahme des Merkmals der rechtswidrigen Zueignung führe.[3])

---

[1]) Vergl. z. B. Merkel a. a. O. S. 702 N. 2.

[2]) Merkel in v. Holtzendorff's Handb. des deutsch. Strafr. Bd. IV S. 79.

[3]) John a. a. O. S. 254 bemerkt: „Wenn durch Wegnehmen einer Sache

So deduziert z. B. Merkel a. a. O. S. 654 in folgender Weise: „Die Rechtswidrigkeit der Zueignung wird ausgeschlossen: — — b) durch ein Recht auf die Sache. Dasselbe schließt die Anwendung des Diebstahlsbegriffs nach dem StGB. unbedingt aus. Zwar ist die eigenmächtige Wegnahme der Sache auch hier rechtswidrig. Das Recht auf die Erlangung des Eigenthums an derselben macht die Besitzergreifung wider den Willen des Inhabers nicht legitim. Allein dies berührt unsere Frage nicht. Denn das Gesetz fordert, daß die Absicht des Thäters über die Besitzergreifung hinaus, auf die Zueignung der Sache und zwar auf eine rechtswidrige Zueignung gerichtet sei, unterscheidet also zwei Elemente. — — Bei der hervorgehobenen Art der Selbsthülfe nun wird zwar hinsichtlich des einen Elements, nämlich der eigenmächtigen Besitzergreifung, das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit in der Regel vorliegen, hinsichtlich des anderen Elements aber, nämlich der Zueignung, kann dies Bewußtsein niemals vorliegen, da der Thäter in ihr die Erfüllung eines Rechtsanspruchs erkennt."

Es ist nun freilich zuzugeben, daß der Thäter in dem vorausgesetzten Falle mit dem Bewußtsein handeln kann, durch die Zueignung einen Rechtsanspruch zu erfüllen. Er kann aber daneben auch wissen, und das wird in der Regel der Fall sein, daß er nicht berechtigt ist, sich ohne Hülfe des Richters Befriedigung zu verschaffen, daß er nicht befugt ist, sich die widerrechtlich weggenommene Sache anzueignen, indem nur die Tradition oder die gerichtliche Hülfe den Aneignungswillen gerechtfertigt erscheinen läßt und also die Erfüllung des Rechtsanspruchs, welche er in der Zueignung erkennt, eine rechtswidrige Erfüllung ist. Nun wird man aber doch nicht behaupten können, daß eine Zueignung, welche mit der Absicht vorgenommen wird, eine rechtswidrige Erfüllung herbeizuführen, trotzdem eine

---

eine rechtswidrige Zueignung derselben erfolgt, so kann dies nichts anderes heißen, als: der Thäter eignet sich eine Sache zu, die er sich zuzueignen kein Recht hat. Wer sich dagegen eine Sache, wenn auch eigenmächtig, zueignet, bezüglich deren ein Eigentumsrecht auch von dem Civilrichter ihm anerkannt werden müßte, der hat keine rechtswidrige Zueignung vorgenommen." Ich bin damit einverstanden, falls der Thäter bereits Eigentümer ist. Wer sich aber eigenmächtig eine Sache zueignet, deren Eigentum ihm von dem angerufenen Richter zu übertragen wäre, der begeht eine rechtswidrige Zueignung, was auch daraus erhellt, daß diese Zueignungshandlung ihn nicht zum Eigentümer macht. Aber ich bin mit John ganz darin einverstanden, daß § 242 des StGB. die rechtswidrige Zueignung in einem anderen Sinne versteht. Vgl. John S. 251.

rechtmäßige Zueignung sei, daß der Thäter sie, trotz des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit der Erfüllung, für eine rechtmäßige Zueignung halte. Es ist vielmehr anzunehmen, daß die Zueignung hier grade so rechtswidrig ist, wie da, wo jemand, um sich wegen einer Forderung bezahlt zu machen, eine andere Sache wegnimmt. Aber die rechtswidrige Zueignung ist in beiden Fällen nur ein Verstoß gegen die Rechtsordnung, nicht gegen das materielle Recht, da der Thäter sie vornimmt, um einen begründeten Rechtsanspruch durchzusetzen. Deswegen kann man allerdings sagen, daß das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit in der Regel nicht vorliegt, weil der Thäter in der Zueignung die Erfüllung eines Rechtsanspruchs erkennt. Es liegt freilich das Bewußtsein einer Rechtswidrigkeit vor, aber nicht in der Weise, wie es für den Thatbestand des Diebstahls verlangt werden muß. Es ist dabei nicht zu übersehen, daß die Einhaltung des gesetzlichen Weges, auf dem der Berechtigte seine Befriedigung zu suchen hatte, vielleicht zu einem ganz anderen Ergebnis führen würde, als der Weg der Selbsthülfe. Denn der obligatorische Anspruch auf eine Sache verhindert den Verpflichteten nicht, die Sache vor dem Prozeßbeginn an einen Dritten zu veräußern und den Anspruch dadurch in einen bloßen Entschädigungsanspruch zu verwandeln. Wenn aber der Berechtigte, um dieser Verwandelung zuvorzukommen, sich selbst an die Stelle des Richters setzt, weil er ein rechtskräftiges Erkenntnis nicht rasch genug herbeiführen kann, wenn er darauf sein eigenes Urteil, das ihm die Sache zuspricht, sofort vollstreckt, so handelt er, nach meiner Auffassung, mit dem Bewußtsein, auf dem Boden seines materiellen Rechts zu bleiben und also eine materielle Rechtswidrigkeit nicht zu begehen, obgleich ihm vielleicht sehr wohl bekannt ist, daß er durch seine Handlung die Ausübung einer dem Verpflichteten zustehenden rechtlichen Befugnis verhindert, also mit der Verletzung der rechtlichen Ordnung zugleich diejenigen Rechte des Verpflichteten kränkt, welche diesem zur Seite gestanden hätten, wenn der Berechtigte auf dem gesetzmäßigen Wege geblieben wäre. Demnach kann der Thäter mit dem Bewußtsein handeln, ein materielles Unrecht nicht zu begehen und daneben sehr gut wissen, daß er sich die Sache auf ungesetzliche Weise, unter Verletzung der Rechte des andern Teils, also rechtswidrig aneignet. Wenn in dem Fall, welchen ich oben mitgeteilt habe, das von A. gekaufte Pferd sich auf der Weide des B. befunden hätte, so würde A. dasselbe mitgenommen haben mit der Absicht, es sich zuzueignen. Er würde dies gethan haben, um die

Verwandlung seines Anspruchs auf das Pferd in einen Entschädigungsanspruch zu verhindern. Folglich würde er mit dem Bewußtsein gehandelt haben, eine Rechtswidrigkeit zu begehen, ohne deswegen als Dieb beurteilt und bestraft werden zu können. Nach S. 674 der Verhandlungen des nordd. Reichstags sagte Meyer (Thorn): „Das Fortnehmen einer Sache, auf die man ein Recht hat, mag, objektiv betrachtet, vielleicht ein rechtswidriges sein, allein die Rechtswidrigkeit wird in subjektiver Beziehung nicht da sein. Man wird nicht sagen können, daß derjenige, der eine gekaufte Sache, die noch nicht sein Eigentum ist, weil sie ihm noch nicht tradiert ist, sich holt, sie in der Absicht fortnimmt, sich diese Sache rechtswidrig zuzueignen, sondern er hat die Absicht, sich die Sache auf Grund seines Rechts anzueignen." Das ist nur richtig, wenn man unter dem Recht das materielle Recht versteht und davon ausgeht, daß unter der rechtswidrigen Absicht des § 242 StGB. nur eine gegen das materielle Recht verstoßende Rechtswidrigkeit zu verstehen ist. Denn der Käufer, welcher die gekaufte Sache eigenmächtig holt, weiß sehr gut, daß er ungesetzlich, also rechtswidrig handelt und daß die Zueignung der Sache, mittelst deren er seinen Anspruch auf nicht legitimem Wege zu erfüllen sucht, eine rechtswidrige Zueignung ist. Er handelt demnach objektiv und subjektiv rechtswidrig, aber seine Rechtswidrigkeit ist nur eine formelle, keine materielle Rechtswidrigkeit.

In Köstlin's Abhandlungen aus dem Strafrecht S. 244 heißt es: „Die Grenze gegen die unerlaubte Selbsthülfe liegt hier einfach darin, ob man auf die weggenommene Sache selbst ein Recht zu haben glaubte oder nicht. War jenes der Fall, oder nahm man die Sache blos weg, um ein Pfand zu haben, so liegt Selbsthülfe vor. War man sich dagegen bewußt, an der Sache selbst kein Recht zu haben und nahm sie hinweg, um sich damit für eine Forderung, zu der man sich berechtigt hielt, bezahlt zu machen, so ist Diebstahl vorhanden." Diese Unterscheidung, der Merkel sich angeschlossen hat, ist nach der obigen Ausführung nicht richtig. In den beiden von Köstlin unterschiedenen Fällen liegt die Absicht rechtswidriger Zueignung vor. Sie sind demnach beide als Diebstahl aufzufassen, wenn jede Art der rechtswidrigen Zueignung für den Thatbestand des Diebstahls ausreicht. Die meisten Schriftsteller sind indeß der Ansicht, daß der erste Fall, wo der Thäter eine Sache weggenommen hat, auf die er ein Recht zu haben glaubt, nicht als Diebstahl zu beurteilen ist, und Merkel S. 655 ist der Meinung, daß lediglich die

oben mitgeteilte, von ihm aufgestellte Unterscheidung zwischen Wegnahme und Zueignung, die Möglichkeit biete, diesen Fall, der von keinem Schriftsteller als Diebstahl angesehen werde, von diesem zu unterscheiden. Ich glaube gezeigt zu haben, daß die fragliche Unterscheidung nicht ergiebt, was Merkel aus ihr herleitet und daß es ein Fortschritt ist, wenn man zu der Erkenntnis gelangt, daß die rechtswidrige Zueignung auch dann vorliegt, wenn jemand eine Sache, auf die er einen obligatorischen Anspruch hat, eigenmächtig wegnimmt.

H. Meyer bemerkt in seinem Strafrecht (1877) S. 455 in Beziehung auf den Fall, wo der Thäter die Sache wegnimmt, um sich für einen ihm zustehenden (nicht auf die Sache bezüglichen) Anspruch zu befriedigen, daß der zu Grunde liegende Anspruch für die That außerwesentlich sei und der Rechtswidrigkeit der Zueignung nicht entgegen stehe. Es ist nun allerdings richtig, daß die Rechtswidrigkeit der Zueignung durch den Anspruch nicht ausgeschlossen wird, aber derselbe ist für die That nicht außerwesentlich, weil er die auf Verletzung des materiellen Rechts gerichtete Absicht ausschließt. Anders beurteilt Meyer S. 455 Note 10 den Fall, wo der Thäter auf die betreffende Sache selbst einen Anspruch hatte oder zu haben glaubte, indem hier nach seiner Meinung die Absicht der rechtswidrigen Zueignung fehlt, was indeß, wie ich gezeigt zu haben glaube, nicht richtig ist, indem diese Absicht in beiden Fällen als vorhanden angenommen werden muß.

Über Ullmanns Auffassung der Frage (in seiner Schrift: Der Dolus beim Diebstahl) vergleiche man Merkel im Handb. Bd. 3 S. 659 Note 3. Der Thäter hat in den hier fraglichen Fällen nicht die Absicht, den Eigentümer um den Wert der entzogenen Sache zu bringen. Aber daraus folgt nicht, daß ihm die Absicht rechtswidriger Zueignung fehlt, sondern nur, daß er nicht die Absicht hat, gegen das materielle Recht zu verstoßen.

Folgerichtiger, als die Ansicht der genannten Schriftsteller, finde ich die Auffassung Bindings, welcher sich in den Normen Bd. 2 S. 546 dahin ausspricht: „4) Diese Aneignung muß richtig als eine verbotene erkannt sein. Regelmäßig ist ein solcher Angriff schon wegen fehlender Einwilligung des Eigentümers untersagt. Regelmäßig wird also die Aneignung vorsätzlich widerrechtlich schon dann geschehen, wenn der Thäter den Mangel dieser Einwilligung kennt. Allein die Aneignung kann trotz dieses Mangels ausnahmsweise, wie auf Grund eines Notstandes, erlaubt sein. Besteht ein solches Recht auf Aneignung oder glaubt der Thäter auch nur an ein solches, so

fehlt es am Vorsatz. Nur darf man nicht solchem Recht auf sofortige Aneignung mittels Eigenmacht jedes Recht auf künftige Übertragung des Eigentums gleichstellen." In der Note 785 wird dazu noch bemerkt, daß Merkel, nach Vorgang Köstlins entschieden zu weit gehe, da er nicht genügend scheide, wie weit ein Recht auf sofortige Aneignung existiere und wie weit ein Recht, die künftige Übertragung des Eigentums zu fordern, zwar nicht die Widerrechtlichkeit sofortiger Aneignung, aber das Bewußtsein dieser Widerrechtlichkeit und somit den Vorsatz ausschließe.

Wenn ich Binding recht verstehe, so ist er hiernach der Meinung, daß die Widerrechtlichkeit der Aneignung nur ausgeschlossen wird durch ein, nur ausnahmsweise, z. B. im Fall eines Notstandes vorkommendes, Recht auf sofortige Aneignung der fremden Sache, daß aber das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit sofortiger Aneignung und somit der Vorsatz ausgeschlossen werden kann, durch ein begründetes Recht die künftige Übertragung der Sache zu Eigentum zu fordern. Dieser Auffassung glaube ich mich im wesentlichen anschließen zu können, aber ich bin der Meinung, daß der, welcher eine Sache eigenmächtig wegnimmt, auf die er einen obligatorischen Anspruch hat, fast immer sehr gut weiß, daß er sich auf ungesetzlichem Wege befindet, daß er seinen Anspruch rechtswidrig erfüllt und die Zueignung der Sache demnach eine rechtswidrige Zueignung ist. Daneben hat er freilich das Bewußtsein, daß er mit der Zueignung sein gutes Recht thatsächlich zur Geltung bringen will, woran es aber auch da nicht fehlt, wo jemand sich wegen einer Forderung dadurch befriedigt, daß er eine andere Sache eigenmächtig wegnimmt. Wer der Meinung ist, daß dies Bewußtsein des Thäters, sich mit dem materiellen Recht im Einklang zu befinden, die in § 242 StGB. geforderte Absicht rechtswidriger Zueignung nicht ausschließt, ist genötigt, den als Dieb zu beurteilen, der eigenmächtig eine Sache nimmt, auf die er einen obligatorischen Anspruch hat, da derselbe allerdings mit der Absicht rechtswidriger Zueignung handelt, obgleich er sich bewußt ist, daß er den Willen hat, auf dem Boden des materiellen Rechts zu bleiben. Wer aber solche Fälle als Diebstahl behandelt, verstößt nicht nur gegen die Natur der Sache, wie von Merkel z. B. S. 702 mit Recht bemerkt ist, sondern gegen alles, was wir über die Entstehung des § 242 StGB. wissen. Er betrachtet Thaten als Diebstahl, die nach der unzweifelhaften Absicht der Gesetzgebung nicht als Diebstahl gelten sollen und die wohl kaum von irgend einem Richter unter den

§ 242 StGB. subsumiert werden dürften. Bevor man sich dazu entschließt, möchte doch genau zuzusehen sein, ob es geboten ist, den Begriff der Absicht rechtswidriger Zueignung in seiner weitesten, juristischen Bedeutung zur Anwendung zu bringen, obgleich die Verfasser des Gesetzes ihm diese Bedeutung nicht beigelegt haben, indem sie davon ausgegangen sind, daß der, welcher Selbsthülfe verübe, nicht mit der Absicht rechtswidriger Zueignung handle. Auch im gewöhnlichen Leben wird man nach meiner Ansicht nicht sagen, daß der, welcher einem renitenten Schuldner gegenüber sich selber Recht verschafft, die Rechte des Schuldners verletzt, sondern nur, daß er die rechtliche Ordnung verletzt. Man wird sagen, daß dem Schuldner sein Recht widerfährt. Die juristische Auffassung geht freilich weiter. Wenn jemand seine, im Besitz eines Dritten befindliche Sache eigenmächtig wegnimmt, so ist natürlich bloß die Wegnahme widerrechtlich, da der Thäter nur nimmt, was ihm gehört und nicht erst vom Richter zugesprochen zu werden braucht. Wenn aber jemand eine Sache, auf die er einen obligatorischen Anspruch hat, eigenmächtig nimmt, mit der Absicht, dieselbe sich mittels der widerrechtlichen Wegnahme zuzueignen, d. h. ein Verhältnis herbeizuführen, dem nur die Anerkennung des Rechts fehlt, um Eigentum zu sein, so ist auch die Zueignung widerrechtlich, weil die widerrechtliche Wegnahme nicht zu einer rechtmäßigen Aneignung führen kann. Aber im gewöhnlichen Leben wird man hier dem Thäter nicht diejenige widerrechtliche Absicht zuschreiben, welche zum Wesen des Diebstahls gehört, weil derselbe nur sein Recht verfolgt hat.

Auch Hälschner, Preuß. Strafr. Bd. 3 S. 442 nimmt an, daß bei der Selbsthülfe nicht bloß das Wegnehmen, sondern auch die Aneignung widerrechtlich ist, aber der Weg, auf dem er den Schwierigkeiten zu begegnen sucht, ist nach meiner Ansicht nicht richtig. Er nimmt S. 422 ff. und a. a. O. an, daß das Gesetz mit der Absicht rechtswidriger Zueignung zugleich die Absicht bezeichnen wollte, sich die Sache ohne Entgelt anzueignen. Allein wenn auch die Materialien zum preuß. StGB. viel dafür ergeben, daß diese Auffassung bei den gesetzgebenden Faktoren geherrscht hat, so möchte es doch unthunlich sein, sie mit den Worten des Gesetzes in Einklang zu bringen. Denn eine rechtswidrige Aneignung ist es doch sicher, wenn jemand die Eigentumsrechte eines anderen dadurch kränkt, daß er dessen Sache ohne rechtlichen Grund wegnimmt und den nach seiner Meinung ent-

sprechenden Wert dafür zurückläßt. [1]) Die späteren Schriftsteller haben sich daher auch, mit wenigen Ausnahmen, gegen diese Ansicht ausgesprochen. [2])

Die vom Thäter beabsichtigte materielle Rechtswidrigkeit muß aber auch wirklich eine Rechtswidrigkeit sein. [3]) Deshalb wird der Thatbestand des Diebstahls ausgeschlossen durch die Zustimmung des Eigentümers, und zwar auch dann, wenn der Thäter mit der Zustimmung unbekannt ist. Das Gegenteil wird angenommen von Merkel a. a. O. Bd. 3 S. 653[4]) und zwar aus dem Grunde, weil das Gesetz nur eine auf rechtswidrige Zueignung gerichtete Absicht verlange, wonach es nur auf die mala fides des Thäters ankomme. Bei der Unterschlagung, meint Merkel, verhalte es sich darum anders, weil bei dieser nur verlangt werde, daß der Thäter sich die Sache rechtswidrig zueigne, der Fall der Zustimmung des Eigentümers daher unbedingt ausgeschlossen sei. Er fügt hinzu: „Die Natur der Sache giebt freilich das Gegenteil an die Hand, da der Diebstahl den gegen das Eigentum gerichteten Verbrechen zuzuzählen ist, von einer Verletzung der Rechte des Eigentümers mit Einwilligung des letzteren aber nicht geredet werden kann. Sed lex ita scripta." Allein auch hier wird man genau zuzusehen haben, ob das Gesetz nicht eine andere Auslegung gestattet, bevor man sich entschließt, eine so „grelle Dissonanz zwischen Unterschlagung und Diebstahl" [5]) anzuerkennen. Da die Unterschlagung zu den vorsätzlichen Delikten gehört, so ist es nicht zweifelhaft, daß der, welcher sich eine in seinem Gewahrsam befindliche fremde bewegliche Sache auf Grund eines civilrechtlichen oder thatsächlichen Irrtums rechtswidrig aneignet, der Unterschlagung nicht

[1]) Vergl. Klien, Revision der Grundsätze vom Diebstahl S. 339 ff.

[2]) Vergl. H. Meyer a. a. O. S. 455 Note 9 und die dortigen Litteraturangaben. Ferner: Bachem, Der Unterschied zwischen furtum und Diebstahl (1880) S. 37. Nach Johns Ansicht (S. 260) gehört zum Thatbestand des Diebstahls, daß der Thäter vorsätzlich fremdes Vermögen beschädigt. Wenn jemand einem anderen ein Gemälde wegnimmt und eine den Wert des Bildes übersteigende Banknote an dessen Stelle heftet, so soll ein Diebstahl nicht vorliegen. Auch dann nicht, wenn der Thäter vergeblich versucht hatte, das Gemälde für die dessen Wert übersteigende Banknote zu kaufen? Sollen Personen, denen es auf Geld nicht ankommt, sich ungestraft jede beliebige Sache zueignen dürfen, wenn sie nur den entsprechenden Wert an die Stelle legen? Vgl. übrigens John S. 263 ff.

[3]) Oppenhoff StGB. § 242 Nr. 43.

[4]) Dagegen John a. a. O. S. 263.

[5]) Binding a. a. O. S. 557.

schuldig ist, obgleich die Worte des § 246 StGB.s auf seine That passen. Das Gesetz ist eben nicht wörtlich, sondern so zu verstehen, als wenn in demselben gesagt wäre, daß mit Vorsatz gehandelt sein müsse. Der Vorsatz, welchen das Gesetz stillschweigend voraussetzt, bezieht sich auch nicht bloß auf die Zueignung, denn das Strafrecht kennt keinen Vorsatz ohne Bewußtsein der Rechtswidrigkeit.[1]) In den Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 3 S. 184 wird bemerkt: Der Dolus bei der Unterschlagung bestehe in der Absicht der Zueignung mit dem Bewußtsein, daß die Sache eine fremde und die Zueignung rechtswidrig sei. Daraus aber, daß der Vorsatz zu zu den gesetzlichen Erfordernissen der Unterschlagung gehört, folgt natürlich nicht, daß der rechtswidrige Vorsatz genügt, daß es für den Thatbestand ausreicht, wenn der Thäter die Zueignung in bösem Glauben vornimmt. Die Zueignung muß vielmehr wirklich eine rechtswidrige sein und nicht bloß vom Thäter dafür gehalten werden. Die Fassung des § 246 StGB.s läßt dies mit größerer Deutlichkeit erkennen, als wenn auch der Vorsatz ausdrücklich für ein Erfordernis der Unterschlagung erklärt wäre. Aber es würde auch dann anzunehmen sein, wenn ausdrücklich gesagt wäre, daß auch der Vorsatz zum Thatbestande der Unterschlagung gehöre. Mit dem Diebstahl verhält es sich nicht anders. Das Gesetz fordert hier ausdrücklich den Vorsatz oder die Absicht rechtswidriger Zueignung, aber daraus folgt auch hier nicht, daß eine mit rechtswidriger Absicht erfolgte Zueignung genügt. In betreff des von Merkel a. a. O. Note 3 angeführten Rechtsfalls bin ich abweichender Meinung. Jemand hatte einen Dienstboten zu bestimmen gesucht, ihm Abends Sachen seines Herrn aus dem Fenster zuzuwerfen. Der Dienstbote teilte dies seinem Herrn mit und warf dann, auf dessen Anweisung, dem Angeklagten die Sachen wirklich zu. Nach Merkels Ansicht wäre hier Diebstahl anzunehmen gewesen. Das AG. Oldenburg soll aber das Gegenteil angenommen haben. Mir ist eine solche Entscheidung des AG. Oldenburg nicht bekannt geworden, aber ein Diebstahl lag schon deshalb nicht vor, weil der Eigentümer, wie man wohl voraussetzen darf, dem Angeklagten die Sachen wirklich zuwenden wollte, eine objektiv rechtswidrige Handlung von dem letzteren also nicht begangen war. Aber auch wenn der Eigentümer nur beabsichtigt haben sollte, den Angeklagten auf die Probe zu stellen, würde ich einen Diebstahl aus

[1]) Binding a. a. O. S. 499.

dem Grunde nicht annehmen, weil der Angeklagte die ihm mit Bewilligung des Eigentümers zugeworfenen Sachen doch jedenfalls nicht weggenommen hätte. Er würde *geglaubt* haben, sie dem Eigentümer mit Hülfe des Dienstboten wegzunehmen, aber in Wirklichkeit sie nicht weggenommen haben, wonach höchstens von Unterschlagung der in seinen Gewahrsam gekommenen Sachen die Rede sein könnte. [1]) Ein ähnlicher vom AG. Oldenburg entschiedener Fall ist folgender: Während Frau W. bei R. in Tagelohn arbeitete, forderte sie dessen Magd auf, ihr einige Sachen des R. zu geben und zu dem Ende neben dessen Haus zu legen, wo sie dieselben abholen werde. Die Magd ging scheinbar darauf ein, setzte ihren Herrn aber von der Sache in Kenntnis, worauf dieser, um die W. auf der That zu ertappen, durch die Magd zwei Bröde und andere Sachen neben das Haus legen ließ. Die W. holte die Sachen darauf in der Meinung weg, daß sie in Folge ihrer Aufforderung von der Magd hingelegt seien. Die W. wurde des Diebstahls beschuldigt, aber in erster Instanz freigesprochen, weil anzunehmen sei, daß sie die Sachen in der Meinung weggenommen habe, dieselben seien dem R. von seiner Magd gestohlen, wonach in dem Dolus der W. nur eine Teilnahme an dem vermeintlichen Diebstahl der Magd gelegen habe, also an einem Diebstahl, der in der That gar nicht begangen sei. Auf Grund des von der Staatsanwaltschaft eingelegten Rechtsmittels wurde die W. indeß vom Appellationsgerichte eines Diebstahls für schuldig erklärt, weil kein genügender Grund zu der Annahme vorhanden sei, daß die Beschuldigte geglaubt habe: die Magd habe die Sachen ihrem Herrn durch das Zurechtlegen innerhalb seiner custodia gestohlen. Es erscheine nämlich nicht zweifelhaft, daß die von der Magd in der Nähe des Hauses niedergelegten Sachen des R. auch hier in dessen Gewahrsam geblieben seien. Demnach seien die Sachen dem R. von der W. selber weggenommen und zwar auch nach der eigenen Meinung derselben. Übrigens komme es nicht darauf an, wie die Beschuldigte die Handlung, die sie der Magd zuschrieb, rechtlich qualificiert habe, sondern wie die Handlung nach der Vorstellung, welche die Beschuldigte sich von ihrer faktischen Beschaffenheit machte, rechtlich aufgefaßt werden müsse. Daß der Eigentümer die Niederlegung der Sachen bei seinem Hause angeordnet habe, mache die Beschuldigte nicht straflos, denn dadurch habe er nicht in die Weg-

[1]) Vergl. Binding a. a. O. S. 555; v. Schwarze a. a. O. S. 591.

nahme eingewilligt. Man wird hinzufügen können, daß wenn die Einwilligung des R. aus dem Grunde anzunehmen sein sollte, weil er sich davon zu überzeugen wünschte, ob die W. in der That zur Vollendung des Diebstahls kommen werde und er also die Wegnahme geschehen lassen wollte, nicht sowohl ein Diebstahl als eine Unterschlagung vorliegen dürfte. Denn es wird mit Binding a. a. O. anzunehmen sein, daß da, wo Eigentum und Besitz sich bei derselben Person vereinigen, diese sehr wohl ihre Einwilligung zur Besitzentsetzung geben kann, ohne damit zugleich die Aneignung zu bewilligen.

Schließlich komme ich noch einmal auf die reichsgerichtliche Entscheidung zurück, welche mich zu meinen Ausführungen veranlaßt hat. Nach meiner Auffassung hat der Thäter in dem vom Reichsgericht entschiedenen Falle das Geld mit der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen, denn er handelte mit dem Bewußtsein, daß er ungesetzlich verfahre, indem er sich wegen einer Forderung eigenmächtig mit dem Gelde befriedigte, welches er bei dem Schuldner vorfand. Das Bestehen seiner Forderung machte seine rechtswidrige Handlungsweise nicht zu einer rechtmäßigen, aber es ergiebt, daß er nur gegen die Rechtsordnung, nicht gegen das Recht gefehlt hat. Dasselbe wäre aber zu sagen, wenn der Thäter andere Sachen genommen hätte, um sich wegen seiner Forderung zu befriedigen. Sein Verfahren wäre in diesem Falle vielleicht noch eigenmächtiger gewesen, aber er hätte sich auch hier nur an die Stelle des Richters und des Gerichtsvollziehers gesetzt. Seine Absicht wäre auch in diesem Falle nur auf die Verübung eines formellen Unrechts gerichtet gewesen. Betrachtet man aber diese That als einen Diebstahl, so wird man nicht umhin können, den vom Reichsgericht entschiedenen Fall für einen Raub zu halten. — Die im Vorstehenden entwickelten Grundsätze sind von mir als Richter befolgt. Sollte ich mich nicht genau genug an die Worte des Gesetzes gehalten haben, so glaube ich doch, mich dabei beruhigen zu können, daß meine Auffassung der Absicht unserer Gesetzgebung entsprechend ist, denn nach dieser kann man es nicht als Diebstahl ansehen, wenn jemand eigenmächtig einen Gegenstand wegnimmt, in Ansehung dessen er überzeugt ist, daß er ihn oder doch seinen Wert, im Wege des Prozesses erstreiten könnte. Wo die rechtswidrige Aneignung nur als Mittel dient, um einen rechtmäßigen Anspruch zur Geltung zu bringen, da erscheint sie nur als ein Vergehen gegen die Rechtsordnung, aber nicht als ein Vergehen gegen fremde Vermögens-

rechte. Das Motiv der rechtswidrigen Aneignung kommt zwar nicht in Betracht, so z. B. die Gewinnsucht, aber es wäre ein Widerspruch in sich selbst, wenn man die Absicht, einen rechtlich begründeten Anspruch zu befriedigen, als Motiv zu einem Diebstahl auffassen wollte.

Zum Schluß bemerke ich noch, daß es mir bedenklich erscheint, wenn John den Diebstahl für eine Verletzung fremder Vermögensrechte erklärt und daraus S. 264 folgenden Satz herleitet: „Läßt sich der Wert der weggenommenen Sache nach den Grundsätzen des heutigen Beweisrechts überhaupt nicht schätzen, so liegt, weil keine Vermögensbeschädigung, so auch kein Diebstahl vor." Ich halte den Diebstahl für eine Verletzung fremder Besitz- und Eigentumsrechte und nehme daher an, daß ein Diebstahl begangen ist, wenn A dem B eine von dem gemeinschaftlichen Erblasser herrührende Sache mit der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen hat, der ein Schädigungswert nicht beigelegt werden kann, die aber für den Eigentümer und den Thäter einen hohen Affektionswert hat.

14.

Über die Kausalität der Unterlassung.

Von Reichsgerichtsrat Dr. v. Buri.

In direktem Gegensatz zu der früheren Theorie, welche in der Unterlassung ausnahmslos die reine Unthätigkeit erblickte und ihr darum die Fähigkeit, kausal zu werden, absprach, scheint in neuerer Zeit (m. Abh. im Gerichtssaal 1869, Ortmann, Binding, Sigwart, Zitelmann und zuletzt Hälschner in s. Strafrecht 1881) die Ansicht anerkannt zu werden, daß, im Falle sich Impulse zur Geltung bringen, welche ein Handeln verlangen, dieselben aber unterdrückt werden und infolge dieser Unterdrückung eine Unterlassung des Handelns sich ergiebt, diese Unterlassung als das Resultat einer Handlung zu betrachten sei. Daß sonach durch diese Handlung die Unterlassung verursacht wird, erscheint nicht zweifelhaft. Wohl aber ist es bestritten, ob und in welcher Weise die Kausalität der Handlung über die Unterlassung hinaus in die Außenwelt eingreifen und zu strafrechtlichen Erfolgen führen könne. Meine oben erwähnte Abhandlung geht hier von der Erwägung aus: jede beliebige Handlung kann unter Hinzutritt besonderer Ereignisse strafrechtliche Erfolge veranlassen. Das ist jedermann bekannt, und es entschließt sich darum der Handelnde bei Vornahme einer Handlung stets zur Abwendung solcher Erfolge, mag er auch zu dieser Zeit nicht entfernt wissen können, daß sich seine Handlung demnächst wirklich in dieser Richtung kausal erweisen werde. Dieser gefaßte Entschluß, einen etwaigen strafrechtlichen Erfolg seiner Handlung abwenden zu wollen, ist aber ein dem Eintritt dieses Erfolgs entgegenstehendes Hindernis. Wenn daher später mit dem Bewußtsein, daß jetzt wirklich die Handlung kausal zu werden drohe, dieser ursprüngliche Wille, den Erfolg abzuwenden, in sein Gegenteil umgewandelt wird, so bedeutet diese Umwandlung die Beseitigung eines dem Erfolge entgegenstehenden Hindernisses und enthält somit eine schuldhafte Mitwirksamkeit für den Erfolg, verursacht

also denselben. Dieser Ansicht, der schuldlos Handelnde fasse stets den ausdrücklichen Entschluß, einen etwa drohenden strafrechtlichen Erfolg seiner Handlung abzuwenden, konnte der Vorwurf nicht erspart bleiben, daß sie sich auf eine Fiktion stütze, welcher Vorwurf aber nunmehr durch die zutreffendere Deduktion Hälschners zum Wegfall gebracht worden zu sein scheint. Derselbe behauptet (l. c. S. 240. 241), daß derjenige, welcher einen strafrechtlich bedeutungslosen Erfolg herbeiführen wolle, stets von vornherein entschlossen sei, alle möglichen dem Eintritte dieses Erfolgs sich etwa in den Weg stellenden Ereignisse zu beseitigen, mithin namentlich aber auch solche Ereignisse, welche den Kausalverlauf seiner Handlung von dem ursprünglich gewollten Erfolge ab zu einem strafrechtlichen Erfolg hinlenken würden. Der Entschluß, einen bestimmten Erfolg herbeizuführen, soll also stets mit Notwendigkeit den Entschluß, den Eintritt eines jeden anderen, sonach auch strafrechtlichen, Erfolgs zu verhindern, stillschweigend enthalten. In den ferneren Erörterungen Hälschners scheint jedoch ein Widerspruch mit sich selbst an den Tag zu treten. Denn während er (234. 235. 239) sagt, die Handlung, welche die zu einer Thätigkeit anreizenden Impulse unterdrücke, verursache lediglich die Unterlassung, nicht aber eine weitere in die Erscheinung tretende Folge, führt er dann (241. 242) aus: werde angesichts des Bevorstehens eines strafrechtlichen Erfolgs die auf Abwendung eines jeden anderen als des ursprünglich gewollten Erfolgs gerichtete Willensbestimmung aufgegeben, so trete an deren Stelle die gegenteilige, einen als rechtsverletzend erkannten Erfolg zuzulassen. Das hieraus entspringende Unterlassen der anfänglich beabsichtigten, den strafrechtlichen Erfolg hindernden Thätigkeit erscheine demnach als das Ergebnis einer Handlung, durch die eine dem rechtsverletzenden Erfolge entgegenwirkende Thätigkeit aufgehoben, ein Hindernis seines Eintritts beseitigt werde. Weil aber dieses Unterlassen in der Erkenntnis, daß das eigene bisherige Thun einen rechtsverletzenden Erfolg nach sich ziehen werde und mit dem Willen, ihn zuzulassen, stattfinde, so werde zwar nicht die vorangegangene Handlung rückwirkend in eine schuldhafte verwandelt, aber doch durch eine schuldhafte Handlung das, was der Unterlasser bisher in schuldloser Weise gethan habe, als das gegebene Material zur Verursachung eines rechtsverletzenden Erfolgs verwendet. Insoweit diese Erörterung auf das „Zulassen" gestützt wird, ist dieselbe wohl nicht als zutreffend zu erachten, weil das Zulassen eine reine Unthätigkeit gegenüber einem abwendbaren Erfolg bezeichnet,

durch welche das der schuldlosen Handlung nachfolgende Schuldmoment nicht zu einem Bestandteil dieser Handlung gestaltet werden kann. Von Bedeutung allein kann es darum sein, was unter dem „Verwenden" verstanden werden soll. Die Verwendung eines gegebenen Materials ist aber ohne eine kausale Einwirkung auf dasselbe nicht möglich, und es muß sich darum die der Unterlassung vorausgehende Handlung über die Unterlassung hinaus kausal erweisen. Dies geschieht eben dadurch, daß sie das in dem ursprünglichen, auf Abwendung des Erfolgs gerichteten Willen enthaltene, dem Eintritt des Erfolgs entgegenstehende Hindernis durch Umwandlung desselben in den schuldhaften Willen beseitigt. Diese schuldhafte Kausalität aber überträgt zugleich den verschuldeten Willen in den bereits vorhandenen Kausalverlauf und macht denselben von da ab strafbar. Sonach gipfelt auch die Auffassung Hälschners darin, daß der Handelnde den drohenden strafrechtlichen Erfolg seiner schuldlosen Handlung überall abwenden muß, da er durch die Unterlassung seiner Abwendung denselben schuldhaft verursacht. Schließlich sagt Hälschner selbst (244. 245), die schuldhafte Handlung bestehe lediglich in dem Unterlassen, das unter den hier gegebenen Voraussetzungen zu einem Verursachen darum werde, weil es die kausale Wirksamkeit des eigenen früheren Thuns „verursache". Ein bloßes Nichtverhindern würde diese kausale Einwirkung nicht enthalten können.

Nun ist jedoch von Ortmann und Binding behauptet worden, es sei zwar richtig, daß in dem bei der Vornahme der vorausgegangenen schuldlosen Handlung gefaßten Entschluß, den etwaigen strafrechtlichen Erfolg derselben abzuwenden, ein dem Eintritt dieses Erfolges entgegenstehendes Hindernis und in dem Aufgeben des betreffenden Entschlusses eine Beseitigung dieses Hindernisses, somit aber eine Kausalität für den eintretenden Erfolg zu finden sei — dies jedoch nur dann, wenn sich der Handelnde durch seine vorausgegangene, den Erfolg fördernde, Thätigkeit zugleich zur Abwendung desselben verbindlich gemacht habe. Hiermit setze er ein den Erfolg abhaltendes Äquivalent für die vorausgegangene Förderung desselben, welches deren Wirksamkeit paralysiere, mit dessen Beseitigung sie also erst das zur Herbeiführung des Erfolges erforderliche Übergewicht über die von denselben abhaltenden Kräfte erlange und sonach kausal werde. Als charakterisierende Beispiele werden hier angeführt der Bahnwärter, welcher seinen Dienst mit dem Willen übernehme, etwaige Unglücksfälle zu verhindern, und der Schwimmlehrer, welcher durch die Zu-

sage seiner Unterstützung den Schüler veranlasse, seine Kräfte im tiefen Wasser zu probieren. In allen hiermit nicht übereinstimmenden Fällen wird hingegen in der Unterlassung, den drohenden Erfolg der eigenen schuldlosen Handlung abzuwenden, ein Verursachen dieses Erfolgs nicht gefunden, das Gebiet der Verursachung durch Unterlassung also erheblich eingeschränkt, und es ist darum nicht verständlich, wie Hälschner das Problem der Verursachung durch Unterlassung als durch diese Auffassung Bindings für erledigt erklären kann (240 N. a. E., 245 N. a. E.), da sie doch seiner eigenen widerspricht. In der That ist aber auch diese aus dem Kausalitätsbegriff Bindings entsprungene Einschränkung des Gebiets der Verursachung durch Unterlassung unhaltbar.

Unter dem Verbindlichmachen soll nicht etwa das Abschließen eines Vertrags, dessen Verletzung die Verursachung nach sich zöge, sondern nur zu verstehen sein, daß der Handelnde durch seine fördernde Handlung zu erkennen geben müsse, er setze seinen Willen, ihren etwaigen Erfolg abzuwenden, als abhaltende Bedingung desselben. Das tritt nun allerdings bei der dem Schwimmer gegebenen und ihn zum Hineinwagen in das tiefe Wasser veranlassenden Zusage mit besonderer Bestimmtheit hervor. Aber nicht weniger entschließt sich überall auch derjenige, seinen Willen als abhaltende Bedingung des Erfolgs zu setzen, demnächst also als solche Bedingung zu fungieren, welcher den nicht gewollten Erfolg als das Ergebnis seiner Handlung voraussieht, im Falle er nicht von ihm abgewendet werde. Zwischen dem angeführten Beispiel und demjenigen, daß jemand seinen Hund im Scherze auf einen Menschen hetzt, besteht sonach, obgleich hier eine ausdrückliche auf Abwendung gerichtete Zusage nicht erteilt wurde, kein Unterschied. Es ist vielmehr hier der gefaßte Entschluß, den Hund rechtzeitig zurückzurufen, von der nämlichen Beschaffenheit, und sonach auch als selbstgesetzte Bedingung für die Abwendung des Erfolgs von der nämlichen Bedeutung wie die dem Schwimmer gegebene Zusage. Die Verschiedenheit dieser Fälle von meiner Auffassung des Sachverhältnisses ist hiernach lediglich darin begründet, daß ich kein Gewicht darauf lege, ob bereits bei der der Unterlassung vorausgegangenen, den Erfolg fördernden, Thätigkeit das Bewußtsein, er stehe bevor, wenn er nicht abgewendet werde, vorhanden gewesen war, oder ob sich dieses Bewußtsein erst nach Vornahme der vorausgegangenen Handlung ergeben hatte. Auf diese Verschiedenheit aber kann nichts ankommen. Denn ist es, wie oben ausgeführt, richtig,

daß auch derjenige, welcher sich bei Vornahme seiner Handlung des Bevorstehens eines bestimmten Erfolgs derselben nicht bewußt gewesen war, sich zur Abwendung ihres etwaigen Erfolgs entschließt, so setzt auch er seinen Abwendungswillen als Äquivalent für die in seiner Handlung etwa wider Verhoffen enthaltene Förderung des Erfolgs, und dieses selbst gesetzte Hindernis kann als Wille von keiner anderen Bedeutung sein, als der mit dem Bewußtsein des bevorstehenden Erfolgs gefaßte Wille, denselben abzuwenden. In beiden Fällen wird der Erfolg durch die Beseitigung des ursprünglich auf Abwendung gerichtet gewesenen Willens als Hindernis desselben herbeigeführt, und die Schuld dieser Verursachung besteht in beiden Fällen darin, daß diese Beseitigung stattfand und beziehungsweise die Abwendung des Erfolgs unterblieb, obwohl dessen Bevorstehen erkannt gewesen war. Die Schuld aber braucht nur im Augenblick der Verursachung vorhanden gewesen zu sein, und es muß darum bedeutungslos erscheinen, ob der Unterlasser bereits zu einem früheren Zeitpunkt sich des Bevorstehens des Erfolgs, wenn er denselben nicht abwende, bewußt gewesen war oder nicht. Wenn der Bäcker jemandem, Brot zu liefern, versprochen, dieser aber sich im Vertrauen auf die Erfüllung des Versprechens von allen Lebensmitteln entblößt hat, so muß es gleichgültig sein, ob der Bäcker bereits zur Zeit des Vertragsabschlusses oder zu einer späteren Zeit in die besondere Erwägung eingetreten war, seine Unterlassung könne ein Verhungern herbeiführen. Denn die Frage, ob sein Unterlassen dieses Verhungern verursache, ist von dem früheren oder späteren Zeitpunkt, zu welchem er sich des Bevorstehens dieses Erfolgs seiner vorausgegangenen Handlung bewußt wurde, in keiner Weise abhängig, aber auch die Entstehung seiner Schuld hierdurch nicht bedingt. Auch würde die widersprochene Ansicht zu dem Ergebnis führen, daß der Handelnde jeden andern Erfolg seiner Handlung, als den bei der Vornahme derselben als möglich vorausgesehenen, sich vollziehen lassen dürfte.

Kann hiernach der erörterten Einschränkung der Verursachung durch Unterlassung nicht beigetreten werden, so ergiebt sich, wie gesagt, der unbedingt gültige Satz: wer eine beliebige Handlung schuldlos vornimmt, entschließt sich überall, den etwaigen strafrechtlichen Erfolg derselben abzuwenden. In diesem Entschluß ist ein dem Erfolge entgegenstehendes Hindernis enthalten, welches durch die demnächstige Unterlassung der Abwendung beseitigt wird, und es zieht darum diese Kausalität der Unterlassung die Verursachung des Erfolgs sowie die Haftbarkeit für

diese Verursachung nach sich, wenn die Abwendung des Erfolgs dem Unterlasser möglich gewesen wäre.

Aber es erwächst sofort der Zweifel, ob wirklich die Verursachung durch Unterlassung eine eigene, derselben vorausgegangene, den Erfolg fördernde Handlung zur Voraussetzung habe, ob also etwa die Genotzüchtigte das von ihr, während sie sich in bewußtlosem Zustande befand, abgegangene Kind hülflos liegen lassen dürfe, da ihr doch die Vornahme einer der Unterlassung vorausgegangenen Handlung nicht zur Last falle, von ihr also nicht behauptet werden könne, sie habe sich bei Vornahme einer Handlung zu einer dem Tode des Kindes vorbeugenden Handlung entschlossen gehabt. Dieser Zweifel muß zu einer Prüfung der Beschaffenheit des vermeintlich bei Vornahme einer Handlung durch den gefaßten Entschluß, den etwaigen strafrechtlichen Erfolg derselben abzuwenden, selbst gesetzten Hindernisses veranlassen. Diese Prüfung aber ergiebt, daß dieses selbstgesetzte Hindernis in Wirklichkeit ein Hindernis nicht ist.

Das selbst gesetzte Hindernis bedeutet weiter nichts als: ich will, daß ich demnächst will. Das demnächstige Wollen hat sonach seine Quelle in dem gegenwärtigen Wollen, das gegenwärtige Wollen aber ist ein freies Wollen, welches darum den demnächstigen Willen nicht binden kann. Auch das demnächstige Wollen ist sonach ein freies Wollen, d. h. der Handelnde macht es von seinem demnächstigen freien Willen abhängig, ob der Erfolg seiner Handlung abgewendet werden soll oder nicht. Der freie Wille aber enthält gleichmäßig sowohl die Fähigkeit des Wollens wie diejenige des Nichtwollens, und es reflektiert darum der gegenwärtige Wille gerade so gut auf ein demnächstiges Wollen, als auch auf ein demnächstiges Nichtwollen. Sonach kann aber auch von einer stattgefundenen Umwandlung des ursprünglichen Willens nicht geredet werden, wenn hinterdrein der Erfolg nicht abgewendet wird, und es ist dann vielmehr nur das geschehen, was von Anfang an ebenso sehr in Aussicht genommen gewesen war wie die Abwendung des Erfolgs. Ein aus einem freien Willen konstituiertes Hindernis ist sonach in Wirklichkeit kein Hindernis. Zur Konstituierung eines im Willen bestehenden Hindernisses würde vielmehr die eine Seite des freien Willens, das Nichtwollen, aus demselben auszuscheiden sein. Dann aber ergiebt sich das Müssen. Nicht also das Gewollthaben der Abwendung ist ein dem Erfolge entgegenstehendes Hindernis, sondern nur das von dem vorausgegangenen Gewollthaben unabhängige Müssen dieser Abwendung.

Wer eine Handlung, deren strafrechtlicher Erfolg ihm nicht voraussehbar ist, vornimmt, der kann sich zur Abwendung des dennoch demnächst etwa drohenden Erfolges entschließen; er braucht es aber auch nicht zu thun. Niemand zwingt ihn zu einem Wollen der Abwendung, und es ist darum der auf die demnächstige Abwendung gerichtete Entschluß ein durchaus freier Entschluß. Hieran ändern auch nichts die Ausführungen Hälschners. Wenn ich mich entschließe, ein erlaubtes Ziel zu erreichen, so geschieht es keineswegs mit Notwendigkeit, daß ich mich zugleich unbedingt auch entschließen müßte, etwaige Ereignisse, welche sich meinem Vorhaben entgegenstellen und meine Handlung zu einem anderen, insbesondere zu einem nicht voraussehbaren strafrechtlichen Erfolg hinführen würden, zu überwinden. Daß ich mich zur Verteidigung meines desfalls etwa gefaßten Entschlusses gegen alle Angriffe, zu einem widerstandsfähigen Willen, entschlossen habe, wird sich von vornherein nicht behaupten lassen. Ich kann mich aber ausdrücklich auch nur für den Fall entschließen, daß mir die Beseitigung meinem Vorhaben entgegentretender Ereignisse keine besondere Mühe machen, ich überhaupt es nicht vorziehen werde, mein ursprüngliches Vorhaben aufzugeben. Ich kann mich sogar geradezu zur Nichtverhinderung solcher Ereignisse, welche meine Handlung zu einem strafrechtlichen Erfolg hinzuführen drohen würden, entschließen oder auch unentschlossen bleiben. Als unanwendbar muß die Theorie Hälschners aber auch dann erscheinen, wenn das erstrebte erlaubte Ziel bereits erreicht war, als die Ereignisse eintraten, welche die überschießende Kausalität zu einem strafrechtlichen Erfolg hinzuführen drohten, wenn ich also etwa meine Kellerthüre geöffnet hatte, um sie den ganzen Sommer über offen stehen zu lassen. Ich brauchte sie dann nicht wieder zu schließen, sollte auch ein blinder Mann im Begriffe stehen, in den Keller hineinzufallen. Und wenn ein Fuhrmann einen schlafenden Menschen auf seinem Wege findet, so dürfte er seinen Wagen über ihn weggehen lassen, weil er hierdurch nicht von seinem Ziele abgelenkt wird, und er sich nur zur Beseitigung solcher Ereignisse entschlossen hatte, welche ihn hindern würden, zu seinem Ziele zu gelangen.

Aber auch durch die Ausführungen Ortmanns und Bindings wird der Beweis nicht erbracht, daß in dem selbstgesetzten Hindernis wirklich ein Hindernis enthalten sei. In dem Beispiel des Bahnwärters tritt dies sofort hervor. Er hat zwar einige Vorstellung davon, nach welcher Richtung hin die Erfolge, deren Abwendung von ihm

erwartet wird, etwa eintreten könnten, aber wenn er sich demungeachtet bei der Übernahme seines Amtes zur Abwendung dieser Erfolge nicht entschließt und sogar das Gegenteil in Aussicht nimmt, so hat er sich noch keiner strafbaren Handlung schuldig gemacht. Er kann sich also nach seinem Gutdünken zur Abwendung entschließen oder auch nicht entschließen, und es ist daher sein auf Abwendung gerichteter Entschluß ein frei gefaßter Entschluß, welcher eben darum kein Hindernis gegen den Eintritt strafrechtlicher Erfolge darbietet.

Schwieriger ist allerdings die Beurteilung der Frage, ob auch im Falle der dem Schwimmer zugesagten Unterstützung, beziehungsweise überhaupt in dem Falle der Handelnde bei Vornahme seiner Handlung das Bevorstehen eines strafrechtlichen Erfolgs als deren Ergebnis erkannte, wenn er nicht denselben abwende, der Entschluß, diesen Erfolg zu verhindern, ein frei gefaßter Entschluß sei, oder ob nicht wenigstens hier aus diesem Entschlusse ein Müssen entspringe. Aber auch hier ergiebt sich m. E. das Müssen nicht aus dem Entschlusse, sondern umgekehrt der Entschluß, den Erfolg zu verhindern, aus einem Müssen, welches sich aus dem Verbote der Herbeiführung eines strafrechtlichen Erfolgs erklärt. Der Handelnde sagt sich hier, daß er sofort strafbar sei, wenn er sich nicht zur Abwendung des Erfolgs entschließe, daß er sich also zu dieser Abwendung entschließen müsse. Darum ist aber auch das nunmehr dem Eintritt des Erfolgs in dem Entschlusse, denselben abzuwenden, entgegen gestellte Hindernis nicht in dem Entschlusse, sondern in dem Moment zu finden, welches den Handelnden zu diesem Entschlusse genötigt hat. Der Entschluß als solcher ist auch hier vielmehr bedeutungslos, auch hier läßt sich nicht behaupten, daß ich das, was ich einmal beschlossen habe, auch ausführen müsse. Es ergiebt sich dies, wenn man an die Stelle des straftrechtlichen Erfolgs ein erlaubtes Ziel setzt. Nach Vornahme der Handlung könnte mithin der mit ihr verbunden gewesene, sie straflos machende, Entschluß, den vorausgesetzten Erfolg derselben zu verhindern, wieder aufgegeben werden, wenn das Müssen nicht hinter ihm stände. Denn die mit dem ernstlichen Willen, den Erfolg abzuwenden, unternommene Handlung ist nicht etwa nur unter der Bedingung straflos, daß auch wirklich der Entschluß ausgeführt werde, sondern sie ist, da es eine bedingte Strafbarkeit nicht giebt, definitiv straflos, und es kann sonach aus ihr ein Müssen der Abwendung des Erfolgs, welches das Aufgeben des gefaßt gewesenen Entschlusses hinderte, nicht erwachsen.

Wäre das dem Eintritte des Erfolgs im Wege stehende Hindernis lediglich in dem gefaßten Entschlusse, denselben abzuwenden, zu finden, so könnte wegen doloser Verursachung derjenige nicht gestraft werden, welcher den zum Scherze auf einen Menschen gehetzten Hund wieder abgerufen und in vollster Überzeugung, daß er folgen werde, den Rücken gekehrt hatte, sollte er sich auch durch das Geschrei des Angefaßten im nächsten Augenblick seines Irrtums bewußt werden und nunmehr das nochmalige Abrufen des Hundes unterlassen; auch nicht derjenige, welcher unter gleichen Verhältnissen dem Schwimmer, den er bereits geborgen glaubte, so daß ihm unmöglich noch ein Unglück zustoßen könne, die zugesagte Hülfe nicht leistete; auch nicht der Bahnwärter, welcher in der entschuldbaren Meinung, heute passiere doch nichts mehr, sich in seine Bude zurückgezogen hatte, dann aber dennoch Steine auf die Schienen hinlegen sah und nicht einschritt. Denn das Hindernis, welches in dem Entschluß, den Erfolg zu verhindern, dem Eintritt desselben entgegenstand, war schuldlos bereits beseitigt worden, also nicht mehr vorhanden, und konnte darum auch durch die stattgefundene Unterlassung der Abwendung des Erfolgs nicht nochmals beseitigt werden. Zur Konstituierung eines neuen Hindernisses durch erneuten Entschluß, den Erfolg abzuwenden, aber hatte der Unterlassende keine rechtlich zwingende Veranlassung, weil dieser Entschluß mit der vorausgegangenen fördernden Handlung verbunden sein muß, nicht jedoch derselben soll nachfolgen dürfen.. Der mit der vorausgegangenen fördernden Handlung verbunden gewesene Entschluß, den Erfolg abzuwenden, aber war, wie gesagt, mit dem Bewußtsein, daß derselbe unmöglich eintreten könne, weil er bereits abgewendet sei, in vollem Umfang zum Wegfall gekommen. Etwas, was meiner Ansicht nach nicht mehr eintreten kann, kann ich auch nicht länger verhindern wollen.

Auch würde eine fahrlässig geäußerte Wirksamkeit für den Eintritt eines Erfolgs selbst dann nicht zur Aufrechnung desselben, als eines dolos verursachten, führen dürfen, wenn die Aktivität dieser Wirksamkeit, als das Bevorstehen des Erfolgs zum Bewußtsein kam, mit Leichtigkeit noch zu beseitigen gewesen wäre. Denn ein Hindernis gegen den als möglich erkannten Eintritt eines Erfolgs, welches in dem Willen, ihn abzuwenden, bestehen soll, kann nur vorsätzlich gesetzt werden, und es würde sonach auch hier wieder ein solches Hindernis gar nicht vorhanden sein. Ich brauchte also ein fahrlässig stehen gelassenes scharf geladenes Gewehr nicht in Sicherheit zu bringen, wenn

mir auch inzwischen mit Bestimmtheit zum Bewußtsein kommen würde, daß es zur Tötung eines Menschen benutzt werden solle, ohne für mehr als fahrlässige Verursachung in Anspruch genommen werden zu können. Kann aber sonach die Theorie des im Willen selbst gesetzten Hindernisses in diesem Sinne eine fahrlässige Verursachung durch Unterlassung nicht konstruieren, so spricht dies zugleich gegen die Richtigkeit ihrer Konstruktion der vorsätzlichen Verursachung durch Unterlassung. Denn die Verursachung kann davon nicht abhängen, ob dolos oder kulpos gehandelt worden ist.

Es ist ferner auch nicht verständlich, was die Behauptung bedeuten soll, derjenige, welcher eine den Erfolg fördernde Handlung vornehme mit dem Entschlusse, denselben demnächst abzuwenden, stelle in diesem Entschlusse seiner Förderung des Erfolgs ein ihn abhaltendes Äquivalent gegenüber. Denn die vorgenommene fördernde Handlung gehört der Wirklichkeit an, während die demnächstige Vornahme einer dem Entschlusse, den Erfolg abzuwenden, adäquaten Thätigkeit nur eine mögliche ist, die durch inzwischen eintretende Ereignisse verhindert werden kann. Die Möglichkeit steht aber zur Wirklichkeit nicht im Verhältnisse eines Äquivalents. Jedenfalls müßten bei dieser Auffassung demnächst unter Beseitigung aller persönlichen Rücksichten und Interessen alle zu Gebote stehenden Kräfte zur Verhinderung des Erfolgs aufgewendet werden, während doch, weil eben die vorausgegangene fördernde Handlung nicht auf die Herbeiführung des Erfolgs gerichtet, also eine straflose war, die Unterlassung in den Fällen der §§ 52—54 StGB. (m. Abh. Gerichtssaal 1878, Beilageheft S. 39) nicht gestraft werden darf.

Endlich würde sich aber auch noch die Frage aufwerfen, warum denn überhaupt in einem auf Abwendung eines Erfolgs gerichteten Entschluß ein dem Eintritt desselben entgegenstehendes Hindernis nur dann gefunden werden soll, wenn zugleich eine eigene, den Erfolg fördernde Handlung stattgefunden hatte. Durch die Verbindung mit einer eigenen fördernden Thätigkeit erwächst diesem Entschlusse keineswegs eine besondere Bedeutung und Eigenschaft, und es ist vielmehr ganz der nämliche Entschluß, mag er durch eine eigene fördernde Handlung veranlaßt worden sein oder ohne solche aus anderen Gründen sich ergeben haben. Die eigene vorausgegangene fördernde Thätigkeit steht, weil sie eine schuldlose ist, in keinem anderen Verhältnis zu dem Entschlusse, den Erfolg zu verhindern, wie auch eine fremde, und es muß darum die Theorie des selbstgesetzten Hindernisses dahin

führen, daß überall da, wo ein Entschluß gefaßt worden war, den Eintritt des Erfolgs einer eigenen oder auch einer fremden Thätigkeit, überhaupt den Eintritt eines jeden beliebigen Erfolgs, zu verhindern, das Aufgeben dieses Entschlusses die schuldvolle Verursachung des Erfolgs für den Unterlasser nach sich zieht. Die Erwägung, daß im Falle einer nicht vorausgegangenen eigenen fördernden Thätigkeit ein auf Abwendung des Erfolgs gerichteter Entschluß gefaßt, dann aber wieder aufgegeben werde, dieses Aufgeben darum bedeutungslos erscheine, weil dann der Erfolg ganz ebenso eintrete, wie er sich auch ergeben haben würde, wenn ein auf seine Abwendung gerichteter Entschluß überhaupt nicht gefaßt worden wäre, kann nicht gebilligt werden. Denn immerhin ist nicht in Abrede zu stellen, daß, wenn der Entschluß nicht wieder beseitigt worden wäre, der Erfolg an diesem Hindernis gescheitert sein würde, in der Beseitigung dieses Hindernisses mithin die Verursachung dieses Erfolgs gefunden werden muß. Sieht man hiervon ab, dann läßt sich diese Erwägung auch auf den Fall anwenden, daß der mit einer vorausgegangenen eigenen fördernden Handlung verbundene Entschluß, deren Erfolg abzuwenden, aufgegeben wird. Auch hier würde der Erfolg gerade so eingetreten sein, wie er eingetreten ist, der Entschluß, denselben abzuwenden, möchte gefaßt worden sein oder nicht. Denn es ist ja nicht Voraussetzung, daß ohne den betreffenden Entschluß die fördernde Handlung nicht vorgenommen worden sein würde.

Hiernach kann in dem frei gefaßten Entschlusse, den Erfolg abzuwenden, ein selbstgesetztes Hindernis gegen seinen Eintritt nicht gefunden und von einem solchen Hindernis vielmehr nur dann geredet werden, im Falle der Erfolg abgewendet werden muß. Dem Müssen aber entspricht die Pflicht, Gehorsam zu leisten. Ist man sich dieser Pflicht bewußt, dann fühlt man sich unmittelbar durch dieselbe zu der ihr angemessenen Handlung aufgefordert, und es unterbleibt dieselbe nur dann, wenn diese Aufforderung zum Handeln durch den ausdrücklich hervorgerufenen Entschluß, ungehorsam sein zu wollen, unterdrückt wird. Das Pflichtbewußtsein, den Erfolg abwenden zu müssen, ist also das Hindernis, welches dem Eintritt desselben entgegensteht; die Unterdrückung desselben oder auch nur die Inbetrachtnahme von Erwägungen, welche als Gegenwirkung gegen das Pflichtbewußtsein ein unschlüssiges Verhalten hervorrufen, ist die Handlung, durch welche dem Pflichtbewußtsein die Wirksamkeit entzogen, dieses Hindernis also beseitigt wird; die Kausalität dieser Handlung aber

besteht in der durch die Beseitigung eines Hindernisses, an welchem der Erfolg gescheitert sein würde, herbeigeführten Ermöglichung seines Eintritts. Das Pflichtbewußtsein bedarf zu seiner Entstehung keineswegs einer vorausgegangenen, den Eintritt des Erfolgs fördernden Thätigkeit des Unterlassers und kann vielmehr auch unmittelbar aus einer gesetzlichen Vorschrift erwachsen, welche allerdings vorzugsweise eine stattgefundene Förderung des Erfolgs durch den Unterlasser zur Voraussetzung haben wird, jedoch auch unabhängig von derselben bestehen kann. Die Strafbarkeit der Genotzüchtigten für die Tötung des Kindes durch Unterlassung ist nur in dieser Weise zu erklären. Daß man sich dem kategorischen Imperativ des Gesetzes gegenüber nicht passiv verhalten und vielmehr die Unterlassung der ihm angemessenen Thätigkeit nur auf einem besonders gefaßten, dem Gesetz entgegengestellten, Entschlusse, ungehorsam sein zu wollen, mithin nur auf einer der Unterlassung vorausgegangenen Handlung beruhen kann, ist bereits in meiner zitierten Abh. Gerichtssaal 1878 S. 110 ausgeführt und jetzt auch von Hälschner (236) angenommen worden. Unmöglich ist es, daß, wie das selbstgesetzte Hindernis, so auch das Pflichtbewußtsein schuldlos beseitigt werden könnte. Es ergibt sich vielmehr stets und von Neuem, sobald das Bevorstehen eines strafrechtlichen Erfolgs erkannt und beziehungsweise, im Falle sich diese Erkenntnis wieder beseitigt gehabt haben sollte, von Neuem erkannt worden ist.

Die vom Gesetze auferlegte, einem jeden bekannte, Pflicht, daß man weder durch eigene Wirksamkeit noch durch Unterlassung der unmittelbar von ihm vorgeschriebenen Thätigkeit Ursache eines strafrechtlichen Erfolgs werden soll, geht aber auch dahin, daß man in jedem Augenblicke darauf zu achten und in Überlegung zu ziehen habe, ob man nicht dieses Gebot verletze. Verletzt aber wird dasselbe, wenn man sich mit anderen Vorstellungen beschäftigt, welche die Vorstellung des Pflichtbewußtseins zurückdrängen. Die Handlung besteht hier in der Beschäftigung mit anderen Vorstellungen, und die Ursachlichkeit derselben ist das Nichterkennen des Pflichtgebotes, die Möglichkeit dieses Erkennens vorausgesetzt, demgemäß die Unterlassung der zur Abwendung des Erfolgs erforderlichen und ausführbaren Thätigkeit und beziehungsweise dessen Eintritt. Darum hat denn auch hier die Strafe für fahrlässige Verursachung einzutreten.

Auch die Verletzung des bloß ethischen Gebots und des entsprechenden Pflichtbewußtseins, drohende Erfolge abzuwenden, würde die Ver-

ursachung der betreffenden Erfolge und die rechtliche Verantwortlichkeit für dieselbe nach sich ziehen, wenn das Gesetz auch dieses ethische Pflichtbewußtsein als ein dem Eintritt strafrechtlicher Erfolge entgegenstehendes Hindernis betrachtete. Das ist aber nicht der Fall, und es geht hier vielmehr das Gesetz von der Auffassung aus, daß sich das Individuum den ethischen Pflichtgeboten mit seinem freien Willen gegenüber befinde, in welchem, wie gesagt, ein strafrechtlichen Erfolgen entgegenstehendes Hindernis, dessen Beseitigung durch Unterlassung möglich wäre, nicht enthalten sein kann. Wenn aber auch sogar ein dem ethischen Pflichtgebote entsprechender Entschluß bereits gefaßt gewesen war, so würde hierdurch die Sachlage keine andere werden, weil derselbe als freier Entschluß den Willen nicht binden konnte und sonach in jedem Augenblick wieder fallen gelassen werden durfte.

Ebenso kann endlich die Verletzung der durch civilrechtlichen Vertrag übernommenen Verbindlichkeit, Erfolge zu verhindern, nur eine vermögensrechtliche Bedeutung haben, im Falle nicht durch den Abschluß des Vertrags zugleich die Förderung eines strafrechtlichen Erfolgs herbeigeführt worden war. Die Unterlassung der dem ungeübten Schwimmer vertragsmäßig zugesicherten Unterstützung zieht darum, weil sie den Eintritt des Erfolgs förderte, allerdings eine strafrechtlich zu verantwortende Verursachung nach sich, nicht aber der Bruch des einem Verunglückten gegebenen Versprechens, ihm Hülfe aus dem nächsten Orte herbeizuschaffen, andere als civilrechtliche Folgen, insofern der Unterlasser sich für die Hülflosigkeit des Verunglückten nicht fördernd erwiesen, beziehungsweise er durch sein Versprechen denselben nicht abgehalten hatte, sich selbst zu helfen, oder andere, die erforderliche Hülfe zu leisten. Es erklärt sich dies daraus, daß das civilistische Gebot nur den Eintritt von nachteiligen vermögensrechtlichen Erfolgen, diese aber auch ohne alle Berücksichtigung des eigenen Interesses des Verpflichteten, nicht jedoch dieses Gebiet nicht berührende Erfolge verhindern will. Solche weiter gehende Erfolge werden darum aber auch von dem diesem Gebote entsprechenden Pflichtbewußtsein nicht umfaßt, und es kann sonach auch in diesem Pflichtbewußtsein ein Hindernis gegen den Eintritt solcher Erfolge nicht gefunden werden, dessen Beseitigung durch Unterlassung der Abwendung derselben denkbar wäre. Auch hier steht darum der Verpflichtete anderen als civilrechtlichen Erfolgen mit seinem freien Willen gegenüber.

Ist hiernach für die Verursachung durch Unterlassung erforderlich ein gesetzliches Gebot, zu handeln, die Fassung des Entschlusses diesem

Gebote zuwider unthätig zu bleiben als Handlung und der Eintritt eines Erfolgs, von dem sich mit Bestimmtheit behaupten läßt, daß er nicht eingetreten sein würde, wenn dem gesetzlichen Gebote gemäß gehandelt worden wäre, als Kausalität, so kann zwischen ihr und den s. g. reinen Omissivdelikten (insbesondere § 139 StGB.) keine wesentliche Verschiedenheit bestehen. Denn auch für diese Delikte ist ein gesetzliches, die Vornahme einer Handlung verlangendes, Gebot erforderlich; auch hier ist die Nichtbefolgung dieses Gebots nicht etwa bloße Unthätigkeit, sondern, weil man sich eben dem gesetzlichen Gebote gegenüber nicht rein passiv verhalten kann, das Ergebnis eines hierauf gerichteten, besonders hervorgerufenen Entschlusses, und auch hier würde unter Umständen der eingetretene Erfolg (Hochverrat, Mord u. s. w.) verhindert worden sein, wenn dem Gesetze gemäß gehandelt worden wäre. Daß § 139 StGB. (anders § 357) diese Möglichkeit unbeachtet läßt und lediglich die Unterlassung der vorgeschriebenen Thätigkeit mit Strafe bedroht, kann dem Wesen der Sache keinen Abbruch thun (m. Abh. l. c. S. 141). Auch Hälschner bemerkt (S. 236), daß bei den Omissivdelikten das Unterlassen nicht reine Unthätigkeit, sondern das Ergebnis einer dem gesetzlichen Gebote widersprechenden Handlung sei, und es ist darum nicht erklärlich, aus welchem Grunde, im Falle der Unterlassung eine den Erfolg fördernde Thätigkeit des Unterlassers vorausgegangen ist, das Moment der Verursachung durch Unterlassung aus dieser Wirksamkeit und nicht vielmehr gleichfalls aus dem allgemein gesetzlichen Gebote, daß man die Kausalität seiner Handlung, welche zu einem strafrechtlichen Erfolge hinzuführen droht, verhindern soll, hergeleitet wird. Aus der Kausalität selbst kann sich die Pflicht hierzu nicht ergeben.

15.

Über die methodische Erhebung und Beurteilung kriminalstatistischer Daten.

Von Dr. Alexander von Oettingen, Professor in Dorpat.

Die Frage, wie eine brauchbare, solide Kriminalstatistik herzustellen sei, ist heutzutage eine brennende. Der Jurist sowohl als der Sozialethiker, der Staatsmann wie der Strafrechtslehrer, jeder Mann des Volkes, jeder Arbeiter auf dem Felde der Kirche und der inneren Mission, jeder Pädagog und Moralphilosoph, jeder Theoretiker und Praktiker auf dem Gebiete der Volkswirtschaft, ja jeder Mediziner und Anthropolog, jeder Irrenarzt und Strafanstaltsdirektor — sie alle müssen sich für diese Frage aufs lebhafteste interessieren. Und wie weit sind wir noch von ihrer Lösung entfernt!

Es ist bereits in dieser Zeitschrift (I S. 75) darauf hingewiesen worden, daß bei dem notwendigen „Kampfe gegen die Armee des Verbrechertums" eine „gute Statistik" die erste Voraussetzung des Gelingens sei. Die Kriminalstatistik soll hier dasselbe leisten, was im wirklichen Kriege der „Eclaireurdienst". Aber derselbe Mann, der diese Forderung stellt (Krohne), giebt auch zu, daß die Kriminalstatistik noch sehr im argen liege. Er verweist darauf, daß bisher nur Schweden und Norwegen gezeigt haben, wie man sie angreifen und planvoll durchführen müsse und könne.

Mir scheint, daß auch in diesen durch ihre altbewährte Statistik bekannten nordischen Ländern noch keineswegs die Daten so gewonnen und zusammengestellt werden, wie es dem Bedürfnis entspricht und wie es unumgänglich notwendig ist, will man anders ein solides Urteil darauf gründen. In jedem Lande ist bisher die Erhebung und Registrierung der Daten eine verschiedene gewesen. Jedes Land beinah weist gewisse, nachahmungswerte Vorzüge neben großen Fehlern und Mängeln auf. Man ist eben noch nicht einig über die methodische Art der Erhebung. Und der letzte internatio-

nale Gefängniskongreß zu Stockholm (1878) hat sich vergebens bemüht, zu einer praktisch irgendwie bedeutsamen Einigung zu gelangen.

So bleibt — wie es scheint — jene Klage berechtigt, welche vor kurzem noch H. von Scheel (Augsb. Allg. Zeitung 1881 Nr. 52) aussprach, daß es überhaupt noch an einer Kriminalstatistik, die dieses Namens wert sei, fehle.[1]) Wenn ohne Statistik der Kampf gegen das Verbrechen ein „Tappen aufs Ungewisse" ist — wie Krohne (a. a. O.) sagte — so könnte man mit größerem Recht die bisherigen Versuche kriminalstatistischer Erhebung als ein solches Tappen und Tasten bezeichnen, welches den eingehenden Sachkenner und Spezialforscher auf diesem Gebiete schier seekrank zu machen geeignet ist, wenn er das wüste, wogende Zahlenmeer der registrierten Verbrechen befahren soll; festen Ankergrund auf seiner wissenschaftlichen Rekognoszierung zu finden, ist in dem bisherigen Fahrwasser unmöglich.

Jedenfalls erscheint mir dieses beunruhigende Schwindelgefühl des gewissenhaften Soziologen bei seinen kriminalstatistischen Untersuchungen verständlicher als die optimistische Verherrlichung der „exakten Beobachtungsmethode"[2]) und die unbesonnen rasche Beurteilung und Verwertung der vorhandenen Daten im Dienste der Tendenz, sei es der moralisierenden, die aus den „schreienden Zahlen der Kriminalstatistik" (Mittelstädt) die Nichtsnutzigkeit unseres ganzen Straffystems oder die sittliche und religiöse Verkommenheit unseres ganzen deutschen Volkes darlegen will[3]); sei

---

[1]) Vgl. auch Th. Schrader, Das Verbrechertum in Hamburg. 1879, S. 1, wo der Verf. mit Recht sagt: „Es fehlt bis jetzt an einer allgemein anerkannten Methode der Kriminalstatistik."

[2]) Diesen Optimismus der Beurteilung läßt sich m. E. unter den Italienern besonders Morpurgo (Die Statistik und die Sozialwissenschaft. (Deutsch.) 1877. S. 296 ff.), unter den Amerikanern besonders Mulhall (in seinem von unzuverlässigen Zahlen strotzenden Werk: The progress of the world. London 1880) zu Schulden kommen. Das auffallendste Zeugnis für diesen auf falschen Daten oder zu rascher Schlußfolgerung ruhenden Optimismus ist jener notorisch unrichtige Satz, der auf S. 102 des zuletzt genannten Werkes zu lesen ist: „That public morality has risen in every country in the same degree as instruction, is fully proved by the statistics of crime!" — ?!

[3]) Vgl. Stursberg, Die Zunahme der Vergehen und Verbrechen und ihre Ursachen. 5. Aufl. 1879. Er will ein „Gesamtbild" des kranken (deutschen) Volkslebens in Beziehung auf Kriminalität geben und dasselbe „ins volle Licht" stellen, giebt aber doch ein schwarz in schwarz gemaltes Bild. Die Fehler seiner

es der naturalisierenden, die aus den „undiskutierbaren" Ziffern die Notwendigkeit in der Gesamtbewegung des Verbrechens „anthropologisch" darthun und „evoluzionistisch" begreifen will (Lombroso und die neuere italienisch-anthropologische Schule, vgl. diese Zeitschr. Band I S. 108 ff.).

Beides — sowohl die Erhebung als die Beurteilung der kriminalstatistischen Daten — bedarf, wie ich glaube, einer gründlichen Revision und kritischen Beleuchtung. Soweit ich nach meinen bisherigen, zwar nicht erschöpfenden, aber doch ziemlich umfangreichen Vorstudien für die nächsterscheinende dritte Auflage meines moralstatistischen Werkes solches vermag, will ich in den folgenden Zeilen eine Beleuchtung des Thatbestandes und der wichtigsten Probleme auf diesem Gebiete zu geben versuchen. Mir liegt dabei weniger daran, andere zu kritisieren, als mir selbst durch Hervorhebung der Schwierigkeiten und Andeutung der Heilmittel Klarheit zu schaffen. In Rücksicht auf die vorliegende Zeitschrift und ihre Leser muß das theologisch-dogmatische Interesse, das ich dabei zu haben mir wohl bewußt bin, gänzlich zurücktreten gegen die sozial-ethischen Gesichtspunkte, die ja auch für die Theorie des Strafrechts von durchschlagender Bedeutung sind. [1])

Argumentation, das Unmethodische in seinem Verfahren habe ich bereits nachzuweisen versucht in meiner Schrift: „Obligatorische und fakultative Civilehe nach den Ergebnissen der Moralstatistik." Leipzig 1881, S. 26 ff.

[1]) Ich verweise hier auf G. Jellinek, Die sozial-ethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe. Wien 1878. — Wahlberg, Das Maß und der mittlere Mensch im Strafrecht. Wien 1878. — Joh. Hundhausen, Das Motiv im Strafrecht. Zürich 1877. — Auch die neueste Schrift von E. Kräpelin (Die Abschaffung des Strafmaßes, Stuttg. 1880), welche durch Mittelstädts bekannte und vielbefehdete, aber immerhin beherzigenswerte Broschüre: „Gegen die Freiheitsstrafen" hervorgerufen worden ist, ruht mit ihrer „genetischen Anschauung" vielfach auf sozial-ethischem Boden. — Eine methodisch vortreffliche Arbeit ist Th. Schraders „Das Verbrechertum in Hamburg" (1879); sie richtet sich mit gegen Stursbergs vorschnelle Schätzung und Beurteilung der kriminalstatistischen Daten. Beherzigenswertes in sozial-ethischer Hinsicht enthalten auch die Spezialarbeiten von Ad. Streng, welcher als Direktor des Zellengefängnisses in Nürnberg „Mitteilungen aus der Praxis und Studien über Gefängniswesen und Strafvollzug" (Stuttgart 1879) veröffentlichte. Einseitig, vom humanisierenden Standpunkte aus, mit Betonung des Besserungszweckes der Strafe, ist Karl Fuldas Schrift verfaßt: „Die Gefängnisverbesserung und der Strafvollzug im Deutschen Reiche." Marburg 1880. — F. O. v. Schwarze, „Die Freiheitsstrafe". Leipzig 1880, wendet sich auch gegen Mittelstädt. Ebenso J. Bartz,

Die Neigung, aus kriminalstatistischen Daten Rückschlüsse auf die Volksmoralität — näher auf die sittliche Entartung und Verwahrlosung einer nationalen Gemeinschaft — zu machen, ist viel weiter verbreitet, als man sich denkt. Ich bin in den beiden ersten Auflagen meiner Moralstatistik — wie ich offen zugestehen muß — selbst dieser Gefahr unterlegen. Zwar habe ich mich nicht so weit verirrt, daß ich, wie Legoyt in Frankreich[1]) oder Hausner in Deutschland[2]), eine Skala der nationalen Immoralität nach den absoluten oder relativen Verbrechensziffern aufzustellen versucht habe. Trotz aller Kautelen, welche die beiden genannten Statistiker aufzustellen suchen, ist ein solches Unternehmen an und für sich schon eine wissenschaftliche Leichtfertigkeit, die dann andere ungeübte Nachzügler zum Nachreden und stets wiederholten Abschreiben notorisch falscher Daten veranlaßt.[3]) Überhaupt ist jene ad hoc gefertigte Notizenstatistik, jenes „grouper les chiffres", wie es die Franzosen nennen, ein trauriger Beweis dafür, wie man aus der scheinbar trockenen und exakten Zahlenstatistik eine wächserne Nase machen kann, die sich jede zerrbildliche Gestaltung gefallen lassen muß. Wohlgemeinte, mit reichem, ja solidem statistischen Material ausgestattete Arbeiten, wie die oben genannte von Stursberg über die Zunahme der Verbrechen in Deutschland, sowie alle jene parlamentarischen oder agitatorischen Reden, welche aus der Verbrechensziffer ein Meduſenhaupt machen, oder, wie Stöcker es that, für christlich-soziale Zwecke Kapital zu schlagen sich Mühe geben — sie alle trifft das Urteil, daß ihnen weder Methode, noch Wert kriminalstatistischer Erhebung und Untersuchung klar geworden. Ja, ich kann im Hinblick auf mein eigenes früheres Verfahren nicht anders, als Jellinek, teilweise wenigstens, Recht geben, wenn er mir in seiner schon an-

---

Dr. Mittelstädt und die Einzelhaft (in den Preuß. Jahrbb. 1881, Januarheft S. 25 ff.). Unter den Franzosen behandeln besonders Le Bon (L'homme et les sociétés. Paris 1881), Godefroi (Enquête sur la récidive, im Bull. de la soc. gén. des prisons. 1878, p. 253 sq.) u. a. die Kriminalität vom sozialethischen Gesichtspunkte. Auf die englischen (Leone Levi u. a.) und die italienischen Arbeiten (Ferri, Lombroso, Brusa, Garofalo u. a.) komme ich später zu sprechen.

[1]) Vgl. Legoyt: La France et l'Étranger. Paris 1869, pag. 420.

[2]) Vgl. Hausner, Vergleichende Statistik von Europa. 1865. Bd. I, S. 124.

[3]) Vgl. den näheren Nachweis dafür in meiner Moralstatistik. 2. Aufl. 1879 § 38 S. 452 ff. unter der Überschrift: „Bedenken gegen komparative Kriminalstatistik".

geführten Schrift (Die sozial-ethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe. 1878. S. 79 Anm. 14) zum Vorwurf macht, ich hätte bei der Beurteilung der neuerdings steigenden Kriminalität dem Faktor der gesteigerten Civilisation zu wenig Rechnung getragen. Nicht die moralische Entartung braucht in jedem Fall die Ursache erhöhter Gesetzesüberschreitung zu sein. Die größere Verwickelung der sozialen Verhältnisse erzeugt eine Masse von bisher unbekannten Motiven und Versuchungen zum Verbrechen. Daher ist die rohe Ziffer kein direkter Maßstab für Volksimmoralität. Nur darf man auch nicht so weit gehen wie Jellinek, wenn er sagt, man könne aus der steigenden Zahl von Verbrechen „vielleicht auf eine konstant steigende Sittlichkeit, aber sicherlich nicht auf wachsende Unsittlichkeit schließen." Es bleibt die Kriminalität immer ein schweres Symptom der gesellschaftlichen Krankheitszustände. Es gilt nur, dasselbe richtig zu deuten und nicht ohne weiteres in moralistischer Tendenz zu verwerten.

Daß zunächst für eine vergleichende, sozial-ethische Beurteilung der verschiedenen Nationen der gegenwärtig vorliegende Ziffernbestand absolut unbrauchbar ist, liegt auf der Hand. Ich denke dabei nicht bloß an die total verschiedene Strafgesetzgebung der einzelnen Staaten. Diese ändert sich ja auch in jedem einzelnen Lande, so daß eben deshalb auch innerhalb desselben Territoriums die Kriminalitätsziffern für die verschiedenen Legislaturperioden unvergleichbar werden. Dies gilt sogar für Frankreich, dessen kriminalstatistische Daten auf mehr als ein halbes Jahrhundert (1826—78) sich erstrecken und neuerdings in so lichtvoller Weise von Enrico Ferri behandelt worden sind.[1]) Aber auch Ferri scheint mir den Fehler zu begehen, daß er aus den absoluten Ziffern zu rasche Schlüsse zieht und in ihnen — trotz aller Rücksicht auf die Gesetzgebungsperioden — doch einen Maßstab findet für zu- oder abnehmende verbrecherische Tendenz in dem Volksleben, in dem gesamten Gesellschaftskörper.

Die absolute Zahl der — sei es angezeigten, sei es verhandelten und abgeurteilten — Verbrechen ist m. E. dafür gar nicht entscheidend. Denn die zunehmende Ziffer wirklich abgeurteilter Verbrechen kann

[1]) Enrico Ferri: Studi sulla criminalità in Francia del 1828—1878 (Annali di stat. Roma 1881. II. vol. 21). Vgl. auch desselben Verfassers geistvolle, zum Teil gegen Lombroso's statistische Fehler auftretende Abhandlung: Sui limiti fra diritto penale ed antropologia criminale (im Archivio di psichiatria crimin. 1880, Heft 1 u. 2).

auch — je nach der juridischen und polizeilichen Repressivmacht — ein gutes, ein günstiges Zeichen sein. Ferri gesteht selbst zu, daß die Fluktuationen der jährlichen Kriminalitätsziffer — namentlich die Steigerung seit 1832, 1848 und 1872 — durch strengere Gesetzgebung und schärfere Polizei wesentlich mitbedingt seien. Dann aber muß man auch energischer, als dieser bedeutende Gelehrte mir es zu thun scheint, gegen die Schlußfolgerungen Protest erheben, die — wie auch bei Guerry für Frankreich und England geschieht[2]) — in bestimmten Kriminalitätsskalen und Kurven das Spiegelbild der wirklichen Gesetzwidrigkeit oder des penchant au crime sieht. Zwar unterscheidet Ferri, wie einst Quetelet, zwischen wirklicher (criminalità reale), zu Tage tretender (criminalità apparente) und gesetzlich abgeurteilter (criminalità legale) Verbrechenstendenz. Aber die letztere, wie sie sich in den Ziffern der abgeurteilten Reate (affari) darstellen soll, wird doch zu sehr als Maßstab für die wachsende oder abnehmende Volksmoralität und als ein Beweis dafür angesehen, daß eine gewisse kriminalistische Sättigung (saturazione criminosa) nach einem bestimmten Gesetze (legge) eintreten müsse, wenn die sozialen Faktoren die Volksseele dazu prädisponieren.

Mir scheint weder jener moralistische, noch dieser naturalistische Schluß berechtigt. Wenigstens sind die absoluten Ziffern in dieser Hinsicht nicht entscheidend. Da müssen ganz andere Erfahrungen gemacht werden, um wirklich solide Resultate zu gewinnen, wie das Ferri selbst uns gezeigt hat. Die Extensität wie Intensität des Verbrechens — jene aus der Reihe der abgeurteilten Reate, diese aus dem Verhältnis derselben zur Bevölkerungszahl entnommen — ist durchaus von keiner entscheidenden Bedeutung, wenn es gilt, das sozial-ethische Niveau in der gesetzwidrigen Lebensbethätigung der Volksseele zu bestimmen. Abgesehen davon, daß die steigende oder fallende Verbrechensziffer durch äußerliche Ursachen (Krieg und Frieden, Getreidepreise, Teuerung, Krankheitsepidemieen und andere Notstände) veranlaßt werden kann, ist die absolute Ziffer wirklich gestrafter Verbrechen ein durchaus nicht so schlimmes Symptom der öffentlichen Moral, als z. B. die Unsumme nicht verfolgter, das ganze Volk aussaugender, aber vor dem richterlichen Forum gar nicht gesühnter Gesetzwidrigkeiten. So kann die relativ höhere Verbrechensziffer auch

[2]) Vgl. Guerry: Stat. morale de l'Angleterre comparée avec la stat. morale de la France. Paris 1864.

ein relativ günstiges Symptom sein. Ja, sie ist es thatsächlich, wenn wir Länder wie Rußland, die Türkei und Griechenland im Osten, Spanien und Portugal im Westen mit den centralen Kulturländern Europas vergleichen. Wenn Legoyt mit seiner internationalen Kriminalitätsskala Recht hätte, so wäre unter den katholischen Ländern Spanien das sittlich am höchsten stehende; und wenn Hausner mit seinen ganz richtig berechneten Verbrechensziffern für uns normgebend wäre, müßten wir neben der Türkei und Griechenland namentlich das „heilige Rußland" für das Eldorado sozialer Entwickelung halten, weil dort am wenigsten Verbrechen — vorkommen? nein! sondern — verfolgt und gestraft werden. Für ein Land, wo man zwar hier und da kleine Diebe hängt, aber fast grundsätzlich die großen laufen läßt — und wo geschieht das nicht? — ist die relativ niedrige Kriminalitätsziffer eine Schmach und Schande, nicht aber ein Vorzug oder eine Ehre. Nach Hausner war z. B. Hannover (nach dem Durchschnitt der abgeurteilten Verbrechen von 1850—60) der schlimmste Staat in ganz Europa, weil daselbst auf 13 Einwohner schon ein „Verurteilter" kam, während in Österreich, namentlich in dessen italienischen (bekanntlich in strafrechtlicher Hinsicht besonders verwahrlosten) Provinzen, kaum auf 100 Einwohner ein richterlich Bestrafter kam! In Hannover aber war notorisch die Strafrechtspflege die allerbeste; und daß daselbst in der Gesamtsumme der „Verurteilten" Tausende und aber Tausende kleiner Holzfrevler mitgerechnet sind, in andern halb kulturlosen Staaten aber nicht, kommt bei einem so effektvollen statistischen Parteimanöver nicht in Betracht!

Ferner ist in Hannover, wie in anderen deutschen, französischen und englischen Kulturstaaten, die Rechtspflege eine so scharfe, daß bei Kriminalvergehen kaum 12 Prozent freigesprochen werden, während in Rußland die Freigesprochenen damals über 60 Prozent, gegenwärtig etwa 35 Prozent betragen [1]); das wird bei solcher kompara-

[1]) Vgl. Matwejeff, Die russische Kriminalstatistik (Zeitschr. des kgl. preuß. statistischen Bureaus 1876 S. 243 ff.) und die neuesten Daten im Swod. statist. po delam ugolownym. St. Petersburg 1879. Aus diesen neuesten Daten geht hervor, daß gegenwärtig in Rußland bei den Geschworenengerichten freigesprochen wurden (im J. 1877) Weiber 52,35 Prozent, Männer 35,50 Prozent! In Italien war der Prozentsatz der assolti bei den corti d'Assise im J. 1876 (cf. Annuario stat. 1881 p. 105) fast 26 Prozent, und zwar in stetiger Steigerung von 1873 ab, wo der betreffende Prozentsatz 24,7 betrug. Sehr charakteristisch ist es, daß bei „Auflehnung gegen die Obrigkeit" selbst unter den männlichen Angeklagten in Rußland (im J. 1877) 34,47 Prozent freigesprochen wurden;

tiven Kriminalstatistik viel zu wenig in den Vordergrund gestellt, während es doch höchst wichtig und von größerer symptomatischer Bedeutung ist, als die Summe der zur Anzeige gekommenen oder abgeurteilten Verbrechen. Mit Recht hat namentlich G. Mayr schon vor längerer Zeit bei seiner trefflichen methodischen Bearbeitung der bayerischen Strafrechtspflege darauf hingewiesen[2]), daß es von entscheidender Wichtigkeit sei, ziffernmäßig festzustellen, in welchem Maße die Gesellschaft wegen mangelnder Repressivmacht Verbrechen ungesühnt geschehen lassen muß oder in welchem Maß faktisch die sühnende Macht sich im Rechtsleben bewährt und durchsetzt. Damit scheint er mir Drobisch gegenüber, welcher in seiner „moralischen Statistik" (1867, S. 39 u. 122 ff.) nur auf die faktisch Verurteilten

---

oder daß — wie Matwejeff (a. a. O. S. 244 f.) nachweist — bei denen, die wegen verbrecherischen Attentats gegen weibliche Ehre angeklagt waren, im J. 1873 nicht weniger als 84 Prozent, im J. 1874 fast ebensoviel (83 Prozent) freigesprochen wurden! — Wie deutlich sich in dem Prozentsatz der „Freigesprochenen" die periodische Veränderung der strafrichterlichen Strenge in ein und demselben Lande kund giebt, hat neuerdings Enrico Ferri (a. a. O. Crim. in Francia S. 30 ff.) an Frankreich gezeigt. Von 1826—1878 (mit Weglassung der kritischen Kriegsjahre 1870/71) hat sich der Bruchteil der Freigesprochenen bei zehnjährigem Durchschnitt in folgender absteigender Skala bewegt. Auf 100 Angeklagte kommen Freigesprochene:

Im Durchschnitt von	Vor den Assisen:			Vor den Korrektions-Tribunalen:
	bei Verbrechen		Zusammen:	Im Ganzen:
	gegen die Person	gegen Eigentum		
1826—35	51	35	40	31
1836—45	42	31	34	21
1846—55	38	92	32	15
1856—65	26	23	24	13
1866—69	23	20	22	7
1872—76	22	19	20	5
1877/78	21	21	21	5

[2]) Vgl. in den von G. Mayr bearbeiteten „Beiträgen zur Statistik des Königr. Bayern" 1868. Heft XIX, „Ergebnisse der Strafrechtspflege" S. XLVIII. Ähnlich urteilt Messedaglia, Stat. crim. dell imp. austriaco. 1868. — „Kriminalstatistische Untersuchungen" — sagt Mayr (a. a. O. S. LIII) —, „dürfen niemals ausschließlich auf die Statistik der abgeurteilten Reale gegründet werden, sondern müssen, soweit dies nur möglich, die Gesamtzahl der konstatierten Rechtsverletzungen zum Ausgangspunkt nehmen."

als Maßstab der erscheinenden Kriminalität den ganzen Nachdruck legen wollte, vollkommen im Recht zu sein.

Sehen wir vorläufig noch von den angeklagten resp. verurteilten Personen und ihrer Qualifikation ab, so wird es vor allem bei einer methodischen Kriminalstatistik darauf ankommen, die thatsächlich vorkommenden und zur Anzeige gebrachten Übertretungen des Strafgesetzes (die Extensität des penchant au crime) in systematischer Weise zur Ziffer zu bringen. Da gilt es nicht bloß, die schwurgerichtlich abgeurteilten Verbrechen (crimes) von den Vergehungen (delits) und Übertretungen (contraventions) zu unterscheiden, wie in Frankreich, Italien, Norwegen und in einigen deutschen Staaten geschieht, sondern auch die Qualität der einzelnen vorgekommenen Reate genau und in logisch berechtigter Ordnung zu registrieren. Namentlich in den civilisierten Staaten und bei der überreizten Hochkultur unserer Zeit sind es gerade gewisse, mit dem Geist der Zeit zusammenhängende Verbrechensarten, die besonders bedeutsam und gravierend erscheinen, wie die Sittlichkeitsattentate, die Fälschungen und falschen Bankerotte, die Auflehnung wider die Obrigkeit und öffentliche Ordnung 2c.

In welcher Weise die Gesetzesübertretungen bei der statistischen Aufzeichnung zu rubrizieren sind, wird nun meist von der Strafgesetzgebung jedes Landes abhängen. Denn wie durch dieselbe erst die Grenze zwischen Verbrechen, Vergehen und Übertretung festgestellt wird, so werden die einzelnen Paragraphen und Kapitel des Strafrechts die qualitativen Unterscheidungen der Reate, welche in den einzelnen Rubriken festzustellen sind, bestimmen müssen. Bei der Verschiedenheit der Gesetzgebung wird da eine gleichmäßige (uniforme) Einteilung der Verbrechensarten zum Zwecke internationaler Vergleichung kaum möglich sein.

Zweierlei ließe sich vielleicht ins Auge fassen, um annähernd eine Einheit zu erzielen. Einerseits könnte man, wie G. Mayr (a. a. O. S. XLII der Einleitung) vorgeschlagen, gewisse Verbrechenseinheiten nach dem Strafmaß feststellen.[1]) Es erscheint hier — wie Mayr sagt — „der Weg angezeigt, auf welchem in quantitativ schärfster Weise die statistisch so schwer erfaßbaren Nüancierungen der Verschuldung bei gleichbenannten Reaten bestimmt werden können." Namentlich kann man in ein und demselben Lande, wenn man von

[1]) Vgl. meine Moralstatistik. 2. Aufl. S. 443 ff.

der geographischen Vergleichung absieht, das Maß der rechtlichen Repression gegen den eines Verbrechens Schuldigen nach dieser Methode sehr genau abschätzen. Bei der Berechnung der aus Verbrechen und Vergehen sich zusammensetzenden [1]) Gesamtkriminalität eines Landes kann z. B. die angenommene Vergehenseinheit — sagen wir 4 Monate Arrest — als Reduktionsfaktor verwendet und nach dem Strafmaß ein Verbrechen etwa gleich 20 Vergehen gesetzt werden. Aber dieses ganze in der Theorie exakt erscheinende Verfahren läßt sich in praxi schwer durchführen. Es ist nicht bloß zu verwickelt, sondern es stellen sich ihm fast unüberwindliche Schwierigkeiten entgegen, namentlich wenn es darauf ankommt, die freilich sehr seltene Todesstrafe und die lebenslängliche Zuchthausstrafe quantitativ im Verhältnis zu der als Norm angenommenen Vergehenseinheit zu taxieren. Auch kann — je nach den mildernden oder erschwerenden Umständen, besonders in wiederholtem Rückfall — ein und dasselbe Vergehen oder Verbrechen das eine Mal milder, das andere Mal strenger geahndet werden.

Das Strafmaß ist bei der Kriminalstatistik bedeutsam für Feststellung der Repressivmacht eines Landes, nicht aber in erster Linie für die Feststellung der sogen. spezifischen Kriminalität. Diese wird sich, wie auch meines Wissens zuerst von G. Mayr betont worden ist (vgl. seine „Gesetzmäßigkeit im Gesellschaftsleben" 1878. S. 156 f.), am klarsten ergeben, wenn man nicht bloß nach hergebrachter Weise feststellt, wie viel Vergehen und Verbrechen auf so und so viel Einwohner der Bevölkerung kommen, sondern wie sich die Verbrecher-Anzahl zu der sogen. „kriminalfähigen Bevölkerungsklasse" verhält. Mayr hat z. B. nachgewiesen, daß in einer Stadt wie Kaiserslautern nur $55{,}_5$ Prozent der Gesamtbevölkerung im kriminalfähigen Alter steht, in München aber $74{,}_3$ Prozent. Demnach müßte die in gewöhnlicher Weise berechnete spezifische Kriminalität Münchens um etwa $18{,}_8$ Prozent milder beurteilt werden als die von Kaiserslautern. Dem Unterschiede der Bevölkerungsdichtigkeit sollte (wie z. B. Leone Levi in England gethan) bei dieser Darstellung der

[1]) Mit Recht tadelt E. Ferri (Crimin. in Francia a. a. O. S. 2 ff.), daß man meist nur die Kriminalverbrechen ins Auge fasse und nicht die viel häufigeren, für den sozial-ethischen Charakter des Gemeinlebens oft wichtigeren reati minori. Auch betont er die Notwendigkeit der Zusammenfassung beider Reihen zur Beurteilung der criminalità apparente e legale. S. auch Messedaglia, La statistica della criminalità. Roma 1879.

Intensität kriminellen Hanges auch möglichst Rechnung getragen werden.

Die qualitative Beurteilung aber der spezifischen Kriminalität wird ferner wesentlich abhängen von einer klaren und vernünftigen Gruppierung der Reate, welche — eben wegen der Verschiedenheit des Strafgesetzes in den einzelnen Ländern — auf einige anerkannte Hauptkategorieen zurückgeführt sein wollen.

Die in Frankreich gäng und gäbe gewordene und in Italien (Annuario stat. 1881 p. 100 sq.) acceptierte Einteilung in Verbrechen gegen die Person und Verbrechen gegen Eigentum erscheint als die relativ brauchbarste, wenngleich sich diese beiden Hauptklassen nicht ganz decken mit den Begriffen: „Verbrechen aus Leidenschaft" und „Verbrechen aus Eigennutz".[1]) Die Auflehnung gegen die Obrigkeit wird dann wohl mit zur ersten Gruppe gerechnet werden müssen. In England werden neben den „Angriffen gegen die Person" die Eigentumsverbrechen noch gesondert, was sich wohl empfiehlt, als Angriffe gegen das Eigentum „ohne Gewalt" und „mit Gewalt"; die beiden anderen Kategorieen: böswillige Angriffe gegen das Eigentum oder mit List ausgeführte Fälschung resp. Münzvergehen lassen sich dem Haupteinteilungsgrunde subsumieren, dürften also nicht als koordinierte Gruppen erscheinen.[2]) In Italien (Annuar. stat. ital. 1881 p. 536) unterscheidet man vier Kategorieen: contro l'ordine publico; contro il buon costume; contro le persone; contro la proprietà. Mir erscheint diese Einteilung nachahmungswert.

Bei weitem wichtiger als die qualitative Rubrizierung der Masse von angegriffenen und beurteilten Reaten sind die auf die verbrecherischen Personen sich beziehenden statistischen Erhebungen. Zunächst sollte man es nie unterlassen, das Verhältnis von beurteilten

---

[1]) Auch die Verbrechen gegen die Person (wie Raubmord, Verleumdung, Anschuldigung) können aus Gewinnsucht und sträflichem Eigennutz hervorgehen, wie Schrader a. a. O. S. 27 mit Recht hervorhebt; nur prävaliert hier, beim Raubmord namentlich, das Moment der Personverletzung.

[2]) Vgl. Leone Levi in seiner methodisch ausgezeichneten Arbeit: A survey of indictable and summary jurisdiction offences in England and Wales. (Journ. of stat. soc. 1880. Sept. pag. 423 sq.). Levi knüpft hier an die Arbeiten von Rawson-Rawson, Fletcher, Neison, Guy u. a. an. Sein Verdienst ist es besonders, bei der illustration of the progress of public morales durch die Kriminalstatistik auf die Wichtigkeit der wachsenden Anzahl öffentlicher Polizeiagenten hingewiesen, sowie andererseits das Verhältnis der Verbrechenshäufigkeit zur Bevölkerungsdichtigkeit beleuchtet zu haben.

Verbrechen (resp. Vergehen) und angeklagten Personen festzustellen. In der Verbrechenseinheit latitiert nicht bloß häufig — wie Binding hervorhebt — eine Verbrechensmehrheit, sondern an ein und demselben Verbrechen können mehrere Personen in schuldvoller Weise beteiligt sein oder die einzelne Person kann nach dem Strafgesetz in ein und derselben Handlung mehrere Verbrechen begangen haben. Die sozial-ethisch so bedeutsame Kategorie von Gemeinschaftsverbrechen, mögen sie auch relativ selten vorkommen, müßte in erkennbarer Weise registriert werden, wie das z. B. in Preußen bereits geschieht.[1])

Viel wichtiger aber für die sozial-ethische Beurteilung der Repressivmacht in einem rechtlich geordneten Gemeinwesen ist nicht bloß, wie schon hervorgehoben wurde, das Verhältnis der angezeigten, aber ungesühnt gebliebenen Verbrechen zu den wirklich abgeurteilten (criminalité apparente et legale), sondern auch das Verhältnis der Bestraften zu den Freigesprochenen und die Skala der Strafen unter den wirklich Verurteilten. Aus dem ersten Momente (Verhältnis der geschehenen und der zu richterlichem Urteil gelangten Verbrechen) gewinnen wir einen annähernd richtigen Maßstab für die polizeilich-administrative Thätigkeit, wobei die ab- oder zunehmende Anzahl der vigilierenden Beamten mit zu berücksichtigen wäre. Aus dem zweiten Momente (dem Verhältnis der Bestraften zu den Freigesprochenen) ergiebt sich ein Maßstab für die schärfere oder mildere Wirkung

[1]) Vgl. Schrader, Das Verbrechertum in Hamburg. 1879, S. 16: „Ein und dieselbe Person kann verschiedene Diebstähle 2c. in Realkonkurrenz begangen, oder ein einziger verbrecherischer Wille eine Mehrzahl von Personen beseelt und zur Ausführung einer einzigen Straftat geführt haben." Da muß man eben Beides zählen, obwohl „die Zahl der abgeurteilten Personen — abgesehen von Aufruhr und Meuterei — selten (?) die Zahl der verhandelten Fälle erheblich übersteigen wird." — Daß sich Schrader in dem letzten Punkte irrt, zeigt namentlich die sorgfältig gearbeitete norwegische Kriminalstatistik. Annuaire stat. de la Norvège. 1881, p. 18. In dem kleinen Lande stellte sich bei den crimes et délits folgende Reihe heraus:

	a) Affaires.	b) Accusés.	Überschuß der letzteren:
1873 . . .	2514	3489	975
1874 . . .	2649	3555	906
1875 . . .	2729	3607	878
1876 . . .	2729	3620	891
1877 . . .	2634	3566	932
1878 . . .	2652	3619	967

der richterlichen Funktion. Aus dem dritten (dem Verhältnis der Strafarten zu einander) läßt sich auf die Strenge oder Milde der strafrechtlichen Gesetzgebung ein Schluß machen. Für die Exaktheit des Rechtsverfahrens wäre dann viertens noch von Bedeutung, daß man — wie bereits in vielen Staaten, selbst in Rußland, geschieht — die Raschheit oder Langsamkeit der Erledigung des strafrechtlichen Verfahrens aus der Dauer der Prozesse, d. h. aus der alljährlich oder allmonatlich erledigten Anzahl der abgeurteilten Reate, festzustellen sucht.

Von ganz besonderer Bedeutung ist die Statistik der Rückfälligen.[1]) Daß sich dieselbe nicht ohne Anwendung des Zählkartensystems für die einzelnen Angeklagten und Verurteilten systematisch durchführen läßt, liegt auf der Hand. Und hiermit kommen wir auf den methodisch wichtigsten Punkt in der ganzen Kriminalstatistik. Mit Recht hat der preußische Ministerialerlaß vom 22. Dezember 1880 auf denselben hingewiesen, und auch in Sachsen ist (durch von Schwarze unter Mitwirkung des Direktors des dortigen statistischen Bureaus V. Böhmert) diese Form für die Feststellung der Kriminalität überhaupt im Verhältnis zu dem Gewohnheitsverbrechertum durch ministerielle Verfügung bereits in Angriff genommen worden.[2]) Nur auf diesem Wege können wir erwarten, dem Ziel näher zu kommen: den Gewohnheitsverbrecher von dem Gelegenheitsverbrecher zu unterscheiden, ein Unterschied, der nicht bloß für die moralische, sondern auch für die strafrechtliche Beurtei-

[1]) Mit besonderem Nachdruck machte bereits diesen Gesichtspunkt geltend Valentini in seiner noch jetzt brauchbaren Schrift: „Das Verbrechertum im preußischen Staate". 1869, S. 66 ff. Vgl. meine Moralstatistik. 2. Aufl. S. 445. Ich verweise hier auf die treffliche Enquête sur la récidive im Bulletin de la soc. génér. des prisons 1878, p. 253 sq., 359 sq., 537 sq. Namentlich ist die Untersuchung von Godefroi über die „récidive en Hollande" und die von Grot über die „récidive en Russie" von Interesse.

[2]) Vgl. V. Böhmert, Strafrechtspflege in Sachsen (Zeitschr. des sächs. stat. Büreaus. 1879, S. 62 ff.). Sehr energisch betonen auch die Notwendigkeit des Zählkartensystems G. Mayr (in seinem Vortrag auf dem stat. Kongreß in Petersburg 1872) und Th. Schrader (Das Verbrechertum in Hamburg. 1879, S. 18): „Das Ideal einer Kriminalstatistik, d. h. einer Statistik, welche, befreit von allen Zufälligkeiten, ein wirkliches Bild des moralischen Zustandes (?) der Bevölkerung liefert, soweit dies die Statistik überhaupt kann, wäre nur dadurch zu erreichen, daß jedes in sich abgeschlossene Verbrechensbild, wie es sich dem Richter einheitlich in der Verhandlung darstellt (abgesehen von Kumulation), nur einmal in die Tabelle aufgenommen würde."

lung von so eminenter Wichtigkeit ist.[1]) Wahlberg hat in seinem Gutachten zu dem Stockholmer Kongreß (v. J. 1878) mit Recht darauf hingewiesen, daß für Gewohnheitsverbrecher ein gewisses Strafminimum (von fünf Jahren Gefängnis) und überhaupt ein anderes Repressivverfahren einzuführen wäre. In seiner geistvollen Schrift: „Das Maß und der mittlere Mensch im Strafrecht" (Wien 1878) führt er den Gedanken aus, daß „in dem Gewohnheitsverbrechen das verbrecherische Saatgut fortwuchert und der Thäter bei jeder neuen, gewohnheitsmäßig verübten Handlung ergiebige Nachernte hält."[2]) Ja, er vertritt hier die vollkommen berechtigte Ansicht, daß das Gewohnheitsverbrechen eine durchaus eigenartige Klasse bilde, mithin auch eine eigenartige Bemessung in dem Strafgesetze und eine besondere Behandlung in der Strafanstalt erfordere. Denn „das Gewohnheitsverbrechen ist der Ausdruck einer zuständlich gewordenen psychomoralischen Entartung des Übelthäters und als solches wesentlich von der bösen Anwandlung eines Gelegenheitsverbrechers unterschieden, in der Schuld wie in der Strafbarkeit" (a. a. O. S. 4 u. 29).

Mit besonderer Energie und — wie wir sehen werden — in bedenklich sozial-physischer Tendenz hat neuerdings die italienische sogen. anthropologische Schule betont, daß in dem Gewohnheitsverbrecher sich ein ganz eigentümlicher pathologischer Typus der Kollektivkriminalität darstelle. Jedenfalls ist der einzige Weg zur Feststellung dieses gefährlichen Gewohnheitsverbrechertums die methodische Anwendung der Zählkarte.

Freilich ist m. E. auch das Gelegenheitsverbrechen nie als eine zufällige Einzelerscheinung zu betrachten. Die Untersuchung der Motivreihe, die zu einem Verbrechen geführt hat, wird stets auch den Nachweis liefern, daß die einzelne strafwürdige That aus dem eigenartigen Boden der Umgebung hervorgewachsen ist, in welchem das verbrecherische Individuum wurzelt. Kein Missethäter — auch

---

[1]) Vgl. die treffliche Abhandlung von Henry May: The treatment of habitual criminals in den Transactions of the nation. assoc. for social science. London 1880, p. 325.

[2]) Wahlberg glaubt auf statistischer Grundlage, die er aber nicht näher angiebt (a. a. O. S. 11) und die mir fraglich erscheint, behaupten zu können, daß beispielsweise in Österreich $^2/_3$, in Preußen sogar $^3/_4$ der Verurtheilten Gewohnheitsverbrecher sind. Nicht jeder „Rückfällige" darf, wie ich glaube, als Gewohnheitsverbrecher angesehen werden.

nicht der sogen. Gelegenheitsverbrecher — ist von heute auf morgen oder durch einen individuellen Einfall zu seiner That gelangt. Die sittliche, intellektuelle und ökonomische Sphäre der umgebenden Gesellschaft — der Familie, der Gemeinde, des Volksganzen — ist zugleich die bedingende Atmosphäre, in welcher solche Giftfrüchte gezeitigt werden. Indem wir so bei jedem einzelnen Verbrechen, das vor Gericht beurteilt und strafrechtlich verurteilt wird, zugleich die Gemeinschaft moralisch belasten, entlasten wir keineswegs — wie Wahlberg mir früher [1]) zum Vorwurf machte — das verbrecherische Einzelindividuum. Wir sind uns nur bewußt — und müssen uns dessen stets bewußt bleiben — daß die berechtigte und notwendige juridische Ahndung sich keineswegs immer zu decken braucht, ja, im Grunde nie ganz decken kann mit der moralischen Beurteilung des Einzelnen. [2]) Er kann und soll als wirklicher, überwiesener Thäter gestraft werden und die Sühne für die gesetzwidrige That an Leib und Leben erfahren. Aber solch ein Gelegenheitsverbrecher kann dennoch moralisch weniger schuld sein als diejenigen, die seine Erziehung vernachlässigt oder die ihn in den schmutzigen Strom der Entsittlichung hineingezogen haben. In diesem Sinne wird und muß bei jeder Strafe und bei der Gesamtheit aller Strafen zugleich das Kollektivgewissen der Gemeinschaft zu dem schmerzlichen, aber heilsamen Bewußtsein gebracht werden, daß in der vergeltenden Repressivmacht immer auch ein Stück der Kollektivschuld — gleichsam durch eine strafende Selbstkritik der Gemeinschaft — gesühnt wird. [3])

---

[1]) Vgl. Wahlberg, Das Prinzip der Individualisierung in der Strafrechtspflege. Wien 1869. Vgl. dagegen meine Einleitung zum „System der Sittenlehre vom Standpunkt einer Sozialethik". Erlangen 1874. S. 32 ff. Moralstatistik. 2. Aufl. S. 495 Anm. 1.

[2]) Vgl. v. Krafft-Ebing, Grundzüge der Kriminalpsychologie. Erlangen 1872. S. 3: „Die juristische und moralische Zurechnung sind Begriffe, die sich nicht decken und wohl auseinander zu halten sind." — Siehe auch E. Ferris Schrift: I sostitutivi penali (Arch. di psichiatria 1880. I. p. 67; II. p. 218 ff.).

[3]) Diesen Punkt, den Wahlberg mir früher zu wenig anzuerkennen schien, hat er neuerdings zu meiner Freude sehr energisch betont. In seiner schon genannten Schrift: Das Maß und der mittlere Mensch im Strafrecht (1878, S. 6) sagt er mit Emphase: „Erst der Gemeinschaftsfaktor in dem Verbrechen und Verbrecher, dann der individuelle Personfaktor des Verbrechens" soll bei der strafrechtlichen Maßmethode ins Auge gefaßt werden. Diese Regel sei „so durchgreifend", daß nur in dem völlig vertierten Menschen (??) der Gemeinschaftsfaktor nicht mehr fortwirkend gedacht werden kann. „Im Fortschritte der Moralstatistik und Soziologie brechen wir den Stab über die frühere atomistisch-

Ja, wir werden uns bei dem ganzen strafrechtlichen Verfahren dessen bewußt, daß mit der an sich notwendigen Strafe weder dem moralischen Urteil, noch der edukatorischen Besserungstendenz volles Genüge geschehen kann. Da müssen ganz andere Faktoren sozial-ethischer Art eintreten, wenn die rechtliche Strafe neben ihrem Hauptzweck: Aufrechterhaltung der geheiligten Rechtsordnung durch vergeltende Sühne, auch noch den mit ihr an und für sich nicht notwendig zusammenhängenden Besserungszweck erreichen soll.

Vor allem aber wird es darauf ankommen, durch eine richtige und vielseitige Gestaltung der kriminalistischen Zählkarten das zu erreichen, was meines Wissens bisher nur in England annähernd erreicht worden ist, nämlich die Feststellung der sogenannten criminal oder dangerous classes der Gesellschaft, wie neuerdings noch Leone Levi dieselben in musterhafter Weise seiner kriminalstatistischen Untersuchung zu Grunde gelegt hat.[1]) Daher müßten solche, den ganzen Personal- und Civilstand des Verbrechers umfassenden Zählkarten nicht bloß — wie z. B. in Norwegen und Italien geschieht[2]) — in den Straf- und Gefängnisanstalten hergestellt und fortgeführt wer-

---

individualistische Auffassung der menschlichen Lebensbewegung, welche lediglich vom Einzelnen als Maß aller ausgeht. Alles Maß des Einzelwesens ist nur in dem Zusammen mit ihres Gleichen möglich. Der Einzelne und das Einzelne seiner Handlungsweise, auf dem Isolierschemel des absoluten Fürsichseins gedacht, hat kein Maß und ist nicht abschätzbar. Es giebt kein absolutes Maß für den Menschen an sich, wie es keinen Verbrecher an und für sich giebt. Die Begriffe: Mensch, Verbrecher, Verbrechertum sind als bloße abstrakte Allgemeinbilder nicht zu denken ohne eine Beziehung des Einen Menschen, des Einen Verbrechers, des Einen Verbrechens auf einen anderen Menschen, auf ein anderes Verbrechen und dessen Thäter. Nur auf Grund des Durchschnittsmaßes lassen sich die darüber hinausgehenden oder hinter demselben zurückbleibenden Maßverhältnisse der einzelnen Verbrechen und der Individualschuld berechnen." Vgl. auch Ihering, Das Schuldmoment ꝛc. S. 8 u. 54.

[1]) Vgl. Leone Levi a. a. O. Journ. of stat. soc. 1880, Sept. p. 436 sq. In England werden unterschieden: bekannte Diebe, Prostituierte, Vagabonden, Trunkenbolde, Verdächtige (unter polizeilicher Aufsicht). Die Einteilung scheint mir nicht ausschließlich genug zu sein. In Italien (Ann. stat. 1881 p. 101 sq.) werden unterschieden: ammoniti (von der Polizei Gemahnte); oziosi e vagabondi; und sospetti (der Polizei verdächtige Personen).

[2]) Vgl. das neueste Heft des trefflich bearbeiteten Annuaire statist. de la Norwège. IIième année. Publié par le Bur. centr. de statist. Kristiania 1881 p. 23 sq. Hier werden die Personalnotizen über die Verbrecher bloß nach den Registrierungen in den établissements pénitentiaires festgestellt. Ebenso im italienischen Annuario statist. Anno 1881, p. 108 sq., 527 sq.

den. Bei jedem strafrechtlichen Urteil muß die Sache, um die es sich handelt, die verhängte Strafe und dann die Gesamtheit der den Verurteilten kennzeichnenden Merkmale notiert werden. Und diese Zählkarten müßten in den statistischen Bureaus als das systematisch zu bearbeitende Urmaterial verwertet werden.

Selbstverständlich ist zunächst, daß in diesen Zählkarten — wie Schrader vorschlägt — Herkunft (Eltern, Nationalität), Geburt (ehelich oder unehelich), Alter, Geschlecht, Civil- oder Familienstand (ob ledig, verheiratet, verwittwet, ob mit, ob ohne Kinder oder Eltern), Beruf und Gewerbe, religiöse Zugehörigkeit, Bildungsstand (ob lesen oder schreiben könnend, ob mittlere Realbildung, ob höhere Universitätsbildung); ferner die Art des Vergehens, die Strafe desselben und die etwaige Rückfälligkeit (wie viel mal und wofür bisher bestraft) notiert werden.[1]) Von besonderer Wichtigkeit — und an sich leicht festzustellen — sind Alter und Geschlecht. Für eine räumlich und zeitlich vergleichende Kriminalstatistik ist z. B. das Maß der periodischen Beteiligung der jugendlichen Altersklasse oder der Weiber an der Kriminalität von sozial-ethisch eminenter Bedeutung.[2]) Und

---

[1]) Mit besonderem Nachdruck forderte bei dem Pesther stat. Kongreß (1876) auch Mouat (On international prison statistics. Journ. of stat. soc. 1876, p. 314 sq.) die individualisierende Zählkarte, und zwar mit 14 Rubriken, unter welchen Nr. 10 und 11 (social status, Beruf der Eltern, ob Waise, ob öffentlich erzogen 2c.) und Nr. 14 (Motivangabe) besonders zu betonen seien.

[2]) England weist bekanntlich die größte über (20 Prozent), Rußland die geringste Beteiligung der Weiber (kaum 9 Prozent) auf. Aber, wie Leone Levi (a. a. O. S. 437) nachweist, ist es ein relativ erfreuliches Symptom, daß die weibliche Kriminalität dort abzunehmen scheint (bei den Kriminalverbrechen in den Jahren von 1857—78 von 22,42 auf 19,95 Prozent; bei den summarisch abgeurteilten Verbrechen von 20,70 auf 18,96 Prozent). — Jedenfalls ist die Angabe von E. Bratassević (Ergebnisse der Strafrechtspflege 2c. Wiener stat. Monatschr. 1879, S. 154 ff.) keine richtige, sondern für England zu ungünstige, wenn er folgende Reihe der Länder in Bezug auf Beteiligung der Weiber an der Kriminalität angiebt (für das J. 1875): England 30,6 Prozent (?), Preußen 18,6 Prozent, Frankreich 16,0 Prozent, Oesterreich 14,1 Prozent, Belgien 13,9 Prozent, Ungarn 12,3 Prozent, Italien 10,0 Prozent, Rußland 9,1 Prozent. Die Skala ist m. E. richtig, die Angabe für England nicht. In Italien (Annuario stat. 1881 p. 110 sq.) besteht die Statistik der Gefängnisse (carceri) als eine methodisch genaue seit 1862. Auf je eine Million weiblicher Einwohner stieg darnach in den letzten Jahren (1875—79) die betreffende weibliche Kriminalitätsziffer von 320,4 auf 356,4 (im J. 1878), 394,1 (im J. 1879)! Die männliche ist fast 12mal größer.

da läßt sich — trotz verschiedener Kulturstufe und Gesetzgebung der Länder — ein Vergleich anstellen, weil sich hier ein allgemein humanes Element ausprägt. Ein Volk, in welchem die Jugend oder das Weib besonders stark an dem Verbrechertum beteiligt ist, erscheint bedeutend gefährlicher krank als ein anderes, in dem beides nicht der Fall. Und eine Zeit, in welcher, selbst bei allgemeinem Stillstand oder Niedergang der rohen Kriminalitätsziffer, die Minderjährigen oder die Weiber besonders stark beteiligt sind, muß als viel schlimmer in sozial-ethischer Hinsicht bezeichnet werden, als wenn, selbst bei steigender Kriminalität, der relative Prozentanteil der Jugend und der weiblichen Bevölkerung ein geringerer ist.

Die höchst wichtige Rücksichtnahme auf Nationalität, Bildungsstand, Beruf und religiöse Zugehörigkeit kann nach den bisherigen Systemen nur in sehr unvollkommener Weise durchgeführt werden, namentlich so lange bei den Volkszählungen nicht eine einheitliche Basis geschaffen wird zur Vergleichung. Die heutzutage in agitatorischer Tendenz angeregte Frage z. B., ob und inwiefern die Juden stärker oder intensiver an der Kriminalität beteiligt sind als die übrigen Bevölkerungsklassen, konnte von ehrlichen Spezialforschern in ganz entgegengesetztem Sinne beantwortet werden.[1]) Das ebenfalls noch unentschiedene Problem, ob und wie die höhere Bildungsstufe — wie z. B. Mulhall ohne ausreichenden Grund behauptet — günstig oder — wie Ferri nachdrücklich betont — ungünstig auf den penchant au crime wirke, kann nur durch eine richtige Kombination der Bildungsstatistik mit dem kriminalstatistischen Zählkartensystem gelöst werden.

Als das allerwichtigste erscheint mir aber — und dieser Punkt ist meines Wissens weder in Sachsen, noch in Preußen betont, auch nicht von Schrader speziell hervorgehoben worden — daß in der Zählkarte, soweit es irgend möglich, das Vorleben und eventuell auch das Nachleben des Verbrechers (nach der Strafabbüßung) verzeichnet werde. Ich meine damit selbstverständlich nicht eine schwer zu beschaffende Spezialcharakteristik oder Biographie, sondern im An-

[1]) Vgl. Rich. Böckh (im Berliner Jahrb. 1880), welcher die Juden in besonders günstigem Licht erscheinen läßt, während in jener sensationellen Broschüre: Der Juden Anteil am Verbrechen (Berlin 1881) der Nachweis geliefert wird, daß dieselben durchschnittlich an der Gesamtkriminalität viermal, an einzelnen Verbrechen (wie Meineid, Fälschung, Bankerott ꝛc.) bis 16mal stärker beteiligt sind als die Christen.

schluß an vorherige Bestrafung oder Rückfälligkeit sollten nur die Notizen über das Stehen unter polizeilicher Aufsicht, über Verdachtsgründe, über notorische Zugehörigkeit zu den dangerous und criminal classes hinzugefügt werden. Namentlich wird hier für die statistische Bemessung der Vagabondage, des Bettlertums, des Gaunertums, der Prostitution, kurz des verbrecherischen Proletariats mit seiner in dämonischer oder pathologischer Konsequenz sich vollziehenden „negativen Arbeit" (Riehl) mehr und mehr ein Anhaltspunkt gewonnen werden.

Dadurch würde auch ein erfolgreicher Damm jener mehr oder weniger an Notizenkrämerei erinnernden Tendenzarbeit gesetzt werden, wie sie neuerdings die sogenannte anthropologische oder evoluzionistische Schule mir aufgebracht zu haben scheint.

Ich bin wahrlich nicht gewillt, die wissenschaftlichen Verdienste eines Benedikt in Wien, eines Lenhossek in Ungarn, eines Willigk in Prag, eines De Paoli in Genua, eines Bordier und Foullié in Frankreich, eines Casper und Virchow in Deutschland, eines Davis, Clapham und Clarke in England, eines Marzolo und Lombroso in Italien zu verkennen. Mag man die Gehirne, Schädel und Physiognomieen von notorischen Verbrechern untersuchen, so oft man ihrer habhaft werden kann; mag man bei der kranioskopischen Beobachtung die physiologisch-pathologischen Symptome der Entartung bei gewissen Gewohnheitsverbrechern nachzuweisen suchen: ein Ersatz für methodisch statistische Beobachtung ist damit nicht gegeben. Ja, es liegt thatsächlich die große Gefahr nahe, aus einer relativ kleinen Anzahl von Detailuntersuchungen und aus pathologisch-somatischen Einzelfällen allgemeine Schlußfolgerungen zu machen. Was will es denn den Hunderttausenden von Verbrechern gegenüber sagen, wenn der berühmte Benedikt (in Wien) 38 Gehirne, oder Bordier 36 Mörderschädel, oder Cougnet 50 Sträflinge untersuchte und daß er z. B. „Asymmetrie des Gesichts" bei 12 Prozent, „excessive Verwölbung der Stirn" bei 8 Prozent, Schmalheit derselben bei 6 Prozent und große Kiefer bei 8 Prozent fand; oder wenn Virgilio (in seinem Saggio sulla natura morbosa del delitto. Roma 1879) neben der Mikrocephalie das häufige Vorkommen der Hasenscharte betonte? Mag auch der sonst gründliche Spezialforscher aus der Schule Marzolo's, der Irrenarzt Lombroso, in seinem „Uomo delinquente" gegen 1200 lebende und 101 tote Verbrecher als Untersuchungsmaterial verwertet haben,

was will das sagen gegenüber den berechtigten Forderungen des Gesetzes der großen Zahl? Zu vorschnell beurteilt und zu hart verurteilt werden alle derartigen Versuche von Joh. Hundhausen, wenn er (Das Motiv im Strafrecht. 1877. S. 32) sagt: Nichts sei verwerflicher als die materialistische Mystifikation eines Friedreich (Blätter für gerichtliche Anthropologie. 1851. I. S. 48 ff.) und der übrigen sanskulotten Somatiker, deren ganze Weisheit in der abstrusen Parole Grohmann's gipfelt: „verändert die somatische Natur des Menschen und ihr seid Herren des Willens". Immerhin liegt jedoch in diesem Vorwurf eine particula veri. Es ist einfach unwissenschaftlich und oberflächlich, aus relativ einzelnen pathologischen Erscheinungen — bei denen man nicht einmal das post hoc und propter hoc klar zu unterscheiden vermag — sofort eine allgemeine Theorie, ein „Gesetz der Naturnotwendigkeit des Verbrechens" zu bilden und demgemäß auch die gesamte ethische Basis des Strafrechts zu untergraben, d. h. dasselbe lediglich als eine Art physischer Abwehr im Kampf ums Dasein, als ein Mittel der Unschädlichmachung wider das „Heer der Verbrecher" anzusehen.

In den Zeiten, als die Kriminalstatistik noch in ihren Kinderschuhen war, als ein Quetelet, dessen große Verdienste ich sonst nicht bestreiten will, mit seinem berühmt gewordenen Wort von dem „Budget der Schaffotte" die Leute erschreckte und aus der (faktisch gar nicht vorhandenen) effrayante régularité des crimes auf eine physique, resp. auf eine pathologie sociale meinte den Rückschluß machen und die Willensfreiheit nur noch als eine cause pertubatrice anerkennen zu dürfen[1]); in jenen Zeiten, die wir doch zu den tempi passati rechnen sollten, wo ein Buckle in dilettantischer Vornehmheit das „Naturgesetz" der Geschichte mit aus der physikalischen, durch Klima und Kulturboden bedingten Notwendigkeit der Verbrechen und Selbstmorde meinte herleiten zu können: — da hätte eine solche anthropologisch-pathologische oder physiologisch-ataviſtische Erklärung

[1]) Ähnlich E. Ferri, wenn er bei seinem verhängnisvollen Gesetz krimineller Sättigung davon spricht, daß nach demselben „die natürliche und soziale Umgebung, vereint mit ererbten und individuellen Neigungen und zufälligen Reizen, notwendiger Weise eine entsprechende Zahl von Verbrechen erzeuge!" — (Vgl. Criminalità in Francia a. a. O. p. 29: per legge (?) di saturazione criminosa si determina il livello della deliquenza). Wie bedenklich ist dieses Spiel mit dem schwierigen Begriff des „Gesetzes" und der „Notwendigkeit", welche trotz der „zufälligen" Reize und individuellen Neigungen eintreten soll? —

und Herleitung des penchant au crime noch imponieren können.[1]) Mir scheint, manche unter den neueren italienischen Forschern auf dem Gebiete der Kriminalstatistik stecken noch tief in dieser Gefahr, welche in dem Maße schwindet, als man die Schwierigkeiten des Problems und den enormen Umfang der vorauszusetzenden Untersuchungsbasis erkennt und anerkennt.

Überhaupt spielen unter den italienischen Soziologen die Darwinistischen Dogmen noch eine zu große Rolle. Selbst Männer wie Morselli, Brusa und Lombroso, geschweige denn Garofalo, Siziliani, Pessina, Virgilio, Tamassia, G. Tammeo[2]) u. a. können wir davon kaum freisprechen. Ich verkenne durchaus nicht, was wir dieser Richtung zu verdanken haben. Der „innere Determinismus" in der Auffassung der Willensfreiheit[3]) und die soziologischen Hintergründe für das Verbrecher- und Gaunertum ist von diesen Forschern mit Energie betont und gründlicher dargelegt worden, als z. B. Avé-Lallement mit seinen Mitteln der Beobachtung es vermochte. Einer Korrektur bedarf jedoch diese Richtung entschieden, und zwar nicht durch eine deduktiv-ethische Metaphysik, welche in modern-wissenschaftlichen Kreisen kaum wirksam sein dürfte, sondern durch größere Exaktheit und systematische Vollständigkeit in der statistischen

[1]) Selbst eine so angestrengte und ausführliche Argumentation, wie sie in Göttingen W. Rehnisch versuchte (Zur Orientierung über die Untersuchungen und Ergebnisse der Moralstatistik. In der Zeitschr. für Philos. u. philos. Kritik, Bd. 68 S. 213 ff.; und Bd. 69 S. 43 ff.), scheint mir gegenwärtig kaum mehr nötig zu sein. Das Schreckbild der effrayante régularité hat seine Wirkung schon längst eingebüßt. Rehnisch's breitspurige Darlegung verliert sich schließlich in den Sand, d. h. sie ist, so viel ich weiß, im Drucke nicht zum Abschluß gediehen.

[2]) Giuseppe Tammeo (Prof. in Neapel): La statistica e i problemi sociali (Annali di stat. ser. II, vol. 7. 1879, p. 3 sq.) hat auch meine Auffassung des Verhältnisses von Notwendigkeit und Freiheit erwähnt, aber für gut befunden, den „Theologen" mit Spott abzuweisen (S. 12 a. a. O.), um selbst als Metaphysiker in den großen Dogmen dell' evoluzione, del transformismo e della selezione sich zu ergehen!

[3]) Siehe Drobisch (moral. Statistik 1867, S. 21 ff.). Sehr fein drückt sich in Bezug auf das schwierige Verhältnis von „Gesetzmäßigkeit" und „Freiheit" der verdienstvolle Minister L. Bodio (della statistica etc. Milano 1865) aus: „Die Gesetze" — sagt er — „werden nicht trotz, sondern gerade infolge der Existenz des freien Willens beobachtet. Der Mensch ist frei; aber die Menschheit verfolgt ihren eigenen Weg. Es waltet hier dasselbe Verhältnis, wie das des Passagiers auf einem Schiffe: er kann sich frei in demselben bewegen, nur darf er den Kurs desselben nicht stören wollen."

Beobachtungsmethode, sowie durch ein tieferes Eingehen auf die Gebiete der „inneren Erfahrung", wie Kant sie bezeichnete, jenes weiten Gebietes der ethischen und sozial-ethischen Selbstbeobachtung, die auch für eine solide Strafrechtstheorie unumgänglich erscheint. Sonst werden die grundlegenden Begriffe von Strafe und Schuld, von Zurechnung und Sühnebedürftigkeit, ebenso roh über Bord geworfen, wie es einst Dankwart und Löwenhardt thaten[1]) und neuerdings ein wohl kaum zur Reife gediehener, aber sehr sicher auftretender junger Strafrechtsphilosoph aus Dorpat zu thun versuchte.[2])

Ich kann's nicht leugnen, mich hat das dicke Buch von Lombroso mit seinen photographischen Details, mit seinen steckbriefartigen Holzschnitten und kranioskopischen Einzeldiagnosen berührt wie eine vom irrenärztlichen Standpunkte ausgehende Diatribe, welche stark an zerrbildliche Kuriositätensammlerei erinnert. So treibt man nicht Statistik, so gewinnt man keinen exakten Boden der Untersuchung. Die Zufälligkeit spielt darin eine zu große Rolle, und die Zuversicht der Schlußfolgerung, sowie die vorschnelle Verallgemeinerung der gefundenen Resultate erweckt berechtigtes Mißtrauen.[3])

---

[1]) Vgl. meine Moralstatistik. 2. Aufl. S. 29.

[2]) Th. Hrehorowitz: Die Willensfreiheit und die Strafe. Dorpat 1878.

[3]) Vgl. Cesare Lombroso, L'uomo delinquente in rapporto all' anthropologia, giurisprudenza etc. Roma. 2ª ed. 1878. Bei seinem esame di 101 crani di delinquenti italiani sucht er die caratteri fisici vor Allem als fundamentali hinzustellen und vergleicht dieselben wegen ihrer starken Mikrocephalie mit Hottentotten- und Kaffernschädeln. Wie vorschnell sich bei sehr wesentlichen schwierigen Fragen hier das Urteil gestaltet, zeigt z. B. die Untersuchung S. 164 ff., wo im Hinblick darauf, daß bei 102 Verbrechern sich nicht weniger als 31 simboli religiosi fanden, die „Religiösität" derselben als gar nicht so schlecht dargestellt wird. Übrigens hat sich in Italien selbst, wenn auch noch schüchtern und ohne volle Konsequenz, eine Opposition gegen diese ganze anthropologische Untersuchungsmethode mit Hinweis auf die unvollkommene statistische Grundlage derselben gebildet. Ich erinnere namentlich an die frühere Abhandlung von Calucci (Atti del inst. Veneto 1876) und an die neueren Arbeiten von Brusa (Morale e diritto penale al limbo. Turino 1880), Tancredi Canonico (Il diritto e la liberta di volere 1879), Messadaglia (Arch. di stat. 1879), Ferri (Sui limiti fra diritto penale ed anthropologia criminale im Arch. de psichiatria criminale 1880, I. u. II.) u. a. Den streng spiritualistischen Gesichtspunkt (im Gegensatz zum naturalistisch-evolutionistischen) scheint mit großer Energie Beltrani Scalia (La riforma penitenziaria in Italia 1879) zu vertreten. Die Schrift ist mir leider nicht zu Gesichte gekommen.

Nur Eines können wir aus diesen Untersuchungen auch für die statistisch genaue Feststellung der Kriminalität durch Zählungskarten lernen: es müßte, soviel als irgend möglich, durch gerichtsärztliche und psychiatrische Untersuchung, namentlich bei Gewohnheitsverbrechern und bei solchen, deren Zurechnungsfähigkeit durch abnorme Seelenzustände alteriert erscheint, festgestellt werden, ob und was in dieser Hinsicht zu bemerken ist und etwa nach ärztlichem Gutachten in den Zählkarten mit erwähnt zu werden verdient. Mag auch die Grenze zwischen der criminal insanity und der lediglich sittlichen und geistigen Entartung nicht immer leicht zu ziehen sein, im großen und ganzen, d. h. in der Mehrzahl der Fälle, wird sich jener Unterschied doch feststellen lassen. Sonst wäre ja ein strafrechtliches Urteil resp. eine Verurteilung unmöglich, da Klarheit der Motive und Zurechnungsfähigkeit des Willens die notwendige Voraussetzung dafür bilden.

Soll ich schließlich die Resultate meiner Darlegung kurz zusammenfassen, so ließen sich für die Erhebung kriminalstatistischer Daten folgende Punkte als wesentlich bezeichnen:

1) Feststellung nicht bloß der beurteilten Verbrechen, sondern aller angezeigten Reate, um die Anzahl der gesühnten, wie der ungesühnten Gesetzwidrigkeiten (Verbrechen, Vergehen, Übertretungen) konstatieren zu können.
2) Verhältnisbestimmung der zur Anzeige gekommenen Sachen zu den angeklagten Personen, nebst besonderer Hervorhebung der Gemeinschaftsverbrechen oder der kumulierten Gesetzwidrigkeiten seitens einzelner Personen.
3) Sachliche Gruppierung der Verbrechensarten nach dem Strafgesetz, mit Rücksicht auf die Motive (aus Leidenschaft, aus Eigennutz) und mit Zusammenfassung unter die beiden Hauptrubriken: Personverletzung (incl. Angriffe gegen die Obrigkeit und öffentliche Ordnung) und Eigentumsverletzung.
4) Unterscheidung der Verurteilten und der Freigesprochenen, mit Berücksichtigung der Dauer des Untersuchungsverfahrens bis zur Erledigung der Sache.
5) Möglichst genaue Skala der verhängten Strafen nach Qualität und Dauer, wenn irgend thunlich mit Zurückführung auf ein Normalmaß als Strafeinheit und Reduktionsfaktor für die übrigen Strafen.

6) Registrierung der Rückfälligen (vom 1sten bis zum 50. Male), mit Unterscheidung von Alter und Geschlecht.
7) Allgemeine Einführung der kriminalistischen Zählkarte für alle Verurteilten, mit spezieller Berücksichtigung folgender Punkte:
   a) Herkunft (Nationalität, Stellung der Eltern oder teilweise Verwaisung);
   b) Geburt (ob ehelich oder unehelich);
   c) Geschlecht (männlich oder weiblich);
   d) Alter (minderjährig, 15—20 Jahre alt 2c.);
   e) Civilstand (ledig, verehelicht, geschieden, verwittwet);
   f) körperliche Beschaffenheit (Größe, Gesundheit);
   g) Beruf und Gewerbe (eventuell Wohlstand oder Armut);
   h) Wohnort (Land oder Stadt);
   i) Bildungsstand (ganz ohne, elementar, mittlere, höhere Bildung);
   k) Religion und Konfession;
   l) Vorleben (ob bisher schon unter polizeilicher Aufsicht; ob und wie oft schon bestraft oder rückfällig).
8) In Anknüpfung an den letzten Punkt wären besonders zu registrieren:
   a) Notorische Vagabonden und Bettler;
   b) Gewohnheitsdiebe;
   c) Gewohnheitssäufer;
   d) Prostituierte und mit Prostitution sich Beschäftigende (Kuppler, Louis 2c.);
   e) gemeingefährliche grobe und unverbesserliche Verbrecher;
   f) notorisch Kranke (Irrsinnige, Verkrüppelte, an Kleptomanie Leidende).

Nach dem also registrierten Material müßte die wissenschaftliche, die strafrechtliche wie die sozial-ethische Verwertung und Beurteilung desselben, soll sie anders methodisch verfahren und nicht zu Trugschlüssen führen, folgende Gesichtspunkte im Auge behalten:

1) Vor allem gilt es, nicht aus den absoluten Zahlen auf den Stand der Volksmoralität zu schließen oder durch zeitliche und räumliche Vergleichung inkommensurable Größen zusammenzufügen, sondern mit steter Rücksichtnahme auf die jeweilige Gesetzgebung und die (polizeiliche) Detektivmacht den Veränderungen in der Bewegung der Kriminalität Rechnung zu tragen;
2) muß man sich davor hüten, aus relativ kleinen Ziffern auf

beschränktem (rein physiologischem) Beobachtungsfelde zu rasche Schlüsse zu ziehen oder aus künstlich hergestellten Regelmäßigkeiten in sozialphysisch-anthropologischer Weise ein naturnotwendiges Gesetz der Kriminalität zu eruieren, während doch Alles darauf ankommt, sozial-ethisch den Stand und die Symptome der Kriminalität zu beurteilen und in dem Verursachungs- und Motivensystem neben der (juridischen) Personalschuld der einzelnen Verbrecher die (moralische) Kollektivschuld der Gesellschaft aufzudecken.

3) Als besonders gravierende Symptome der tendence au crime müssen neben den Verbrechen gegen die Person (resp. Sittlichkeitsattentate) besonders die Zunahme der jugendlichen, der weiblichen, der Gewohnheitsverbrecher (Rückfällige), sowie die wachsende Beteiligung der (intellektuell und religiös) höher Gebildeten an der Kriminalität ins Auge gefaßt werden.

4) In der Feststellung des verwickelten Verursachungssystems muß auf die natürlichen (zeiträumlichen) Faktoren (Klima, Jahreszeit, Getreidepreise, Epidemieen), auf die sozialen Einflüsse (Bevölkerungsdichtigkeit, namentlich der kriminalfähigen Einwohnerschaft, ökonomische Verhältnisse: Armut und Reichtum, Pauperismus und Luxus; Krieg und Frieden, Stadt und Land, Schule, Presse und Kirche, besondere Volksunsitten, wie Alkoholgenuß und zunehmende geschlechtliche Verwahrlosung in der Prostitution, Ehescheidungstendenz, unehelichen Geburt) und endlich auf die individuellen Momente (Alter und Geschlecht, Herkommen und Geburt, Bildung und Beruf, Gesundheit und Krankheit 2c.) Rücksicht genommen werden.

5) Für die Beurteilung der Repressiv- und Präventivmacht in der Strafgesetzgebung und Gefängnisorganisation gilt es besonders, die Bewegung der Ziffern in dem Strafurteil (Prozentsatz der Freigesprochenen) und der Strafart (Todesstrafe, Zuchthaus, Gefängnis 2c.), sowie der recidiven Fälle ins Auge zu fassen, um Gelegenheits- und Gewohnheitskriminalität zu unterscheiden und demgemäß die Strafgesetzgebung, juridische und administrative Repressivmacht (Freiheitsstrafen in gemeinsamer und Isolierhaft, Geld- und Körperstrafen, Deportation, Zuchthaus, Todesstrafe), sowie die notwendigen Präventivmaßregeln (Arbeits-, Detentions- und Besserungs-Anstalten) demgemäß zu regeln.

16.

Über den gegenwärtigen Zustand des englischen Strafrechts und die Pläne zu dessen Kodifikation.

Von Sir James Stephen, Richter des High Court of Justice, Queen's Bench Division.

Die Herausgeber dieser Zeitschrift haben mir die Ehre erwiesen, mir zu sagen, daß eine Abhandlung über den gegenwärtigen Zustand des englischen Strafrechts und die in der letzten Zeit zu dessen Kodifikation gemachten Pläne aus meiner Feder ihre Leser interessieren würde. Es macht mir großes Vergnügen, zu versuchen, ob es mir gelingen mag, diesen äußerst interessanten Gegenstand den Lesern auf dem Kontinent besser bekannt zu machen, als er aller Wahrscheinlichkeit nach es ist. Denn keine Seite der Institutionen unseres Landes wird anderwärts oder selbst hierorts so wenig verstanden, als seine Rechtsnormen, während ich doch überzeugt bin, daß keine einer größeren Beachtung würdig ist.

Ich will es demnach in der nachstehenden Abhandlung unternehmen, eine kurze Skizze der Geschichte und des gegenwärtigen Zustandes des englischen Strafrechtes zu geben.

Bei Ausführung dieser kurzen Skizze ist es mir unmöglich, selbst nur einen Teil der Autoritäten zu citieren, auf die ich mich bei meinen Mitteilungen stütze. Sie werden in einem Buche gefunden werden, das mich schon lange beschäftigt und das hoffentlich im Laufe des Winters zur Veröffentlichung gelangen wird.

Es ist leichter, den Ausdruck Strafrecht zu beschreiben, als ihn zu definieren; denn fast jeder Zweig der Gesetzgebung enthält Anordnungen strafrechtlichen Inhaltes. So unterwirft beispielsweise das Kauffahrtei-Schiffahrtsgesetz viele Handlungen und Unterlassungen seitens der Schiffseigentümer und der Matrosen der Bestrafung, und das Eheschließungsgesetz enthält verschiedene Bestimmungen über die Bestrafung seiner Übertreter. Derartige Bestimmungen würden jedoch,

dem gewöhnlichen Sprachgebrauch gemäß, nicht als Teile des Strafrechts betrachtet oder in ein Strafgesetzbuch aufgenommen werden.

Der Ausdruck Strafrecht dürfte, so glaube ich, wohl auf solche Gesetze zu beschränken sein, welche sich auf jene groben Verletzungen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sittlichkeit, des Anstandes und der Schicklichkeit, oder aber der Privatrechte von Personen und des Eigentums beziehen, welche gewöhnlich die Aufmerksamkeit der Strafgerichte beschäftigen.

Diese Gesetze zerfallen in zwei große Gruppen, in solche, welche die Verbrechen definieren und mit Strafe belegen und in solche, welche das Strafverfahren regeln, in welchem die so definierten Verbrechen zu bestrafen sind.

In der systematischen Anordnung eines Gesetzes, wie ein Strafgesetzbuch es ist, geht jener Teil desselben, welcher die Verbrechen definiert und mit Strafe belegt, naturgemäß dem Teil voran, welcher sich auf das Strafverfahren bezieht, insofern ja der einzige Zweck, der diesem Existenzberechtigung giebt, der ist, die Wirksamkeit des ersteren zu sichern; aber bei einer historischen Schilderung des Entstehens und Wachsens eines bis jetzt noch nicht kodifizierten Organismus von Rechtssätzen geht die Darstellung des Strafverfahrens naturgemäß der Darstellung des materiellen Strafrechts voran, weil die Einrichtungen zur Handhabung des Gesetzes thatsächlich die Organe gewesen sind und in den früheren Perioden der Rechtsgeschichte in den meisten Fällen sein mußten, durch welche das Gesetz selbst stufenweise entwickelt wurde. Gerichtshöfe zur Bestrafung von Dieben und Mördern bestehen lange ehe man an eine genaue Definierung der Begriffe Diebstahl und Mord herantritt und lange bevor überhaupt das Bedürfnis nach einer derartigen Definition gefühlt wird.

Aus diesen Gründen will ich mit der Darstellung der englischen Strafgerichtsverfassung beginnen, hierauf zu dem bei derselben beobachteten Verfahren und dann erst zu den Definitionen der Verbrechen übergehen, die ihrer Kompetenz unterworfen sind.

Die ordentlichen Strafgerichte in England sind

1) die Queen's Bench Division des High Court of Justice,
2) die Assisenhöfe,
3) der Central Criminal Court,
4) die Gerichtshöfe der Quartalsitzungen (courts of quarter sessions).

Jeder dieser Gerichtshöfe hat seine eigene Geschichte.

Die Handhabung der Justiz in England gelangte in stufenweiser Entwicklung, die ich nicht zu schildern brauche, dahin, als eine der großen Prärogativen des Königs, vielleicht als die größte und charakteristischste, betrachtet zu werden; und eine der schlagendsten Wirkungen der normannischen Eroberung war die Stärkung dieser Prärogative und die Centralisierung der Handhabung der Justiz. Diese Prärogative wurde in den frühesten Zeiten durch einen Gerichtshof ausgeübt, welcher Curia Regis genannt wurde; aus ihm entstanden im Laufe der Zeit: der Gerichtshof des Königs (King's Court of Justice), die zwei Häuser des Parlaments, der Privy Council und die verschiedenen Offices of State. Der Hauptbeamte der Curia Regis hieß Capitalis Justiciarius Angliae und genoß so hohes Ansehen, daß er während der Abwesenheit des Königs auf dem Kontinente als Vicekönig fungierte. Der Gerichtshof umfaßte unter andern Beamten eine unbestimmte Anzahl von Justiciarii, welche richterliche und administrative Amtsgeschäfte verrichteten, wann und wo sie hierzu durch spezielle Schreiben oder Kommissionen angewiesen wurden.

1. Die Art und Weise, wie einerseits das Parlament, anderseits der Privy Council und andere Verwaltungsämter dazu gelangten, von dem King's Court getrennt zu werden und eine unabhängige Existenz zu gewinnen, braucht hier nicht erörtert zu werden.

Die Courts of Justice wurden folgendermaßen von ihm abgeleitet. Das Leben der Könige von England in jenen frühen Zeiten kann nur als eine fortwährende Reise bezeichnet werden. König Johann beispielsweise (über dessen Reisen ein Tagebuch, das sich auf offizielle noch vorhandene Dokumente stützt, veröffentlicht worden ist) scheint Jahre lang nie auch nur eine Woche hindurch an einem und demselben Orte geweilt zu haben. Des Königs Beamte und unter andern seine Richter reisten mit ihm, und die unglücklichen Rechtsuchenden mußten folgen, so gut sie konnten. Noch finden sich Beweise für die unerträglichen Beschwerden, welche dieser Stand der Dinge mit sich brachte. Einer der Artikel der Magna Charta sollte denselben abhelfen. Er lautet: „Communia placita non sequantur curiam nostram, sed teneantur aliquo loco certo." Dies war der Ursprung des großen Civilgerichtshofs Court of Common Pleas, der von jener Zeit an von der Curia Regis getrennt und als besonderer ständiger Gerichtshof „certo loco", nämlich in Westminster Hall, gehalten wurde. Der Court of Exchequer, ursprünglich ein Gerichtshof für die auf die Staatseinkünfte bezüglichen Angelegenheiten, welcher ungefähr zu

derſelben Zeit ſtationär geworden war, wurde übrigens wahrſcheinlich immer an dem Orte gehalten, wo der Staatsſchatz bewahrt war. Jene geſetzlichen Verrichtungen des King's Court aber, die in keinem der genannten Gerichtshöfe erledigt wurden, blieben immer noch eine Zeitlang mit der Perſon des Königs verbunden. Allmählich jedoch verwandelte ſich der alte King's Court in den Court of King's Bench, welcher urſprünglich der höchſte Strafgerichtshof des Reiches war und auch Gerichtsbarkeit über viele Gegenſtände übte, die mit königlichen Prärogativen in Verbindung ſtanden und in unſern Tagen nicht als ein Teil der Strafgerichtsbarkeit betrachtet werden würden. Im weitern Laufe der Zeit erlangte er ſowohl Civil- als auch Strafgerichtsbarkeit, aber von den früheſten Zeiten an bis herab zu dem Jahr 1875 blieb ſeine Stellung als great Criminal Court des Reiches unverändert. In dieſem Jahre wurden alle oberſten Gerichtshöfe zu dem High Court of Justice verbunden, welcher jedoch aus drei Abteilungen beſteht, welche in vielen Hinſichten den Gerichtshöfen entſprechen, die ihm vorausgingen.

Eine dieſer Abteilungen, die Queen's Bench Division, trat in der Ausübung ihrer Gerichtsbarkeit an die Stelle der drei oben erwähnten Gerichtshöfe, nämlich des Court of Queen's Bench, der Common Bench und des Court of Exchequer. Der High Court of Justice kann ſomit als eine Rückkehr zur Curia Regis nach einem Zwiſchenraum von etwa ſechs Jahrhunderten betrachtet werden.

Obgleich der höchſte Strafgerichtshof des Reiches, entſcheidet die Queen's Bench Division doch ſelten über Strafſachen. Sie thut dies nur, wenn ein beſonderes Geſuch geſtellt wird, daß ein Fall derart möge entſchieden werden, und ſolchen Geſuchen wird nur dann ſtattgegeben, wenn der zu entſcheidende Gegenſtand dazu angethan ſcheint, Fragen zu erregen, welche irgend ein beſonderes juriſtiſches, politiſches oder perſönliches Intereſſe bieten. Freilich wird durch eine ſolche Verhandlung wenig gewonnen, da ſolche Fälle ja doch ſonſt vor denſelben Richtern und genau auf demſelben Wege an andern Gerichtshöfen würden entſchieden werden. Es giebt jedoch einzelne Eigentümlichkeiten bei der Verhandlung vor der Queen's Bench Division, darunter die, daß, wenn die Anklage ein Vergehen (misdemeanour) betrifft, ein Antrag auf neue Unterſuchung geſtellt werden kann.

Die Queen's Bench Division iſt nicht Appellgerichtshof in Strafſachen. Überhaupt exiſtiert in England nichts der Art, wie ein Appellgerichtshof im eigentlichen Sinne des Worts, das heißt, es giebt da-

selbst keinen Gerichtshof, welcher abermals verhandeln und nochmals entscheiden kann, was bereits gehört und entschieden worden ist.

Wenn jedoch ein Formfehler in einem Strafverfahren stattfinden sollte, wenn zum Beispiel der Angeklagte von einer aus 10 anstatt aus 12 Personen bestehenden Geschworenenbank abgeurteilt, oder wenn er etwa zu Gefängnis mit harter Arbeit verurteilt werden sollte, während das Gesetz nur Verurteilung zu Gefängnis ohne harte Arbeit gestattet, so kann die Sache vor die Queen's Bench Division gebracht werden durch Nichtigkeitsbeschwerde (writ of error), und das Urteil des in erster Instanz entscheidenden Gerichtshofs kann aufgehoben werden. Die Queen's Bench Division hat ferner die Oberaufsicht über alle andern Strafgerichtshöfe und kann alle anderswo begonnenen Prozesse zur Verhandlung und Entscheidung an sich ziehen. Eben in Ausübung dieser Gewalt gelangen Strafsachen regelmäßig, wiewohl nicht gerade ausschließlich, vor diesen Gerichtshof.

2. Die große Menge der wichtigeren Strafsachen des Landes wird erledigt vor den sogenannten Assisenhöfen, deren technische Bezeichnung eigentlich ist „Courts of Commissioners of Oyer and Terminer" (normannisch-französisch für Hören und Entscheiden) und „of general gaol delivery." Diese Gerichtshöfe sind von dem höchsten Alter. — Wie ich schon oben sagte, umfaßte die Curia Regis eine unbestimmte Anzahl von Justiciarii, welche als Beauftragte nach verschiedenen Landesteilen geschickt zu werden pflegten, um politische und andere Obliegenheiten zu besorgen, wie gerade die Gelegenheit es erforderte. Sie hießen wegen dieses Umstandes „Justices in eyre" (in itinere) und, entsprechend dem Inhalte ihres Auftrages, entschieden sie entweder bestimmte Einzelfälle oder auch alle Civil- und Strafsachen eines bestimmten Gebietes. In vielen Fällen und eine beträchtliche Zeit lang untersuchten und überwachten sie die ganze innere Verwaltung des Landes und ganz besonders alles, was entweder näher oder auch entfernter irgend eines der unendlich mannigfaltigen Rechte des Königs berührte, insbesondere diejenigen, die seine Einkünfte betrafen.

Allmählich jedoch wurden diese fiskalischen und verschiedenartigen Obliegenheiten auf andere Weise besorgt und die Funktionen der Assisenrichter auf die lokale Handhabung der bürgerlichen und kriminellen Justiz beschränkt. Zu diesem Behuf wurde in der Zeit Heinrichs II., um die Mitte des 12. Jahrhunderts, ganz England in sechs Gerichtsbezirke eingeteilt, deren jedem eine bestimmte Zahl von Richtern für jede Gerichtsreise oder Assise zugewiesen wurde. Es sind

einige Änderungen eingetreten in Bezug auf die Zahl der Bezirke und auf die Orte, wo Gericht gehalten wird, aber noch bis auf unsre Tage werden die Assisen sowohl für Civilsachen wie für Strafsachen genau so gehalten, wie sie von den Tagen Heinrichs II. her üblich waren und auf Grund ähnlicher richterlicher Vollmachten, wie sie seinerzeit an die Personen erteilt waren, welche dieselben Ämter bekleideten. Die Richter des High Court of Justice bestimmen unter sich, wer von ihnen jeden der Bezirke zu begehen habe. Dann werden jedem Richter, der einen der Bezirke zu begehen hat, drei Vollmachten erteilt; nämlich eine Vollmacht, alle Klagen in jeder Grafschaft zu verhandeln und zu entscheiden; dies ist die commission of Oyer and Terminer; dann eine Vollmacht, alle Gefängnisse zu räumen, die sogenannte commission of gaol delivery; und die Vollmacht, die Assisen zu halten, die sich auf Civilsachen bezieht.

Über alle wichtigeren gemeinen Strafsachen der Grafschaft wird auf Grund dieser Vollmachten, indem ein Richter die Strafsachen, ein andrer die Civilsachen übernimmt, an jedem Orte, wo die Assisen gehalten werden, verhandelt und entschieden.

Die Assisen werden jetzt viermal im Jahre gehalten, im Winter, Frühling, Sommer und Herbst. In den Winter- und Sommer-Assisen werden sowohl Civil- als auch Strafsachen erledigt, in den Frühlings- und Herbst-Assisen nur Kriminalsachen, mit Ausnahme zweier oder dreier großer Plätze.

3. London und Umgebung ist nicht irgend einem der Bezirke eingeteilt, sondern ein Gerichtshof, genannt Central Criminal Court, welcher jeden Monat seine Sitzungen hält, erledigt alle dort vorkommenden Strafsachen, welche in andern Teilen des Landes vor den Assisen abgeurteilt werden würden. Dieser Gerichtshof wurde im Jahre 1834 eingesetzt.

Vor jener Zeit hatten viele Jahrhunderte lang der Lord Mayor nebst den Aldermen und dem Recorder der City von London das verbriefte Recht, an allen commissions of Oyer and Terminer und gaol delivery für die Stadt London und die Grafschaft Middlesex, zu welcher der größte Teil von London gehört, teilzunehmen, und sie pflegten demgemäß gemeinsam mit den Richtern die Sitzungen abzuhalten. Durch die Akte, welche den Central Criminal Court einsetzte, wurden alle eben erwähnten Personen und noch einige andere zu Mitgliedern jenes Gerichtshofs erklärt. Bei dem Central Criminal Court halten immer drei und bisweilen auch vier Richter, ein jeder für sich

in seinem eignen Gerichtshof, die Sitzungen ab. Die wichtigsten Fälle werden vor einem Richter des High Court verhandelt, die andern von einem der drei lokalen, von der londoner Stadtgemeinde ernannten Richter, deren wichtigster der Recorder ist. Dies sind die einzigen Richter mit Strafgerichtsbarkeit in England, welche von einer andern Autorität, als der Krone, ernannt werden.

Außer dem Central Criminal Court hat die Queen's Bench Division des High Court of Justice eine besondere Gerichtsbarkeit über die Grafschaft, in welcher sie ihre Sitzungen abhält, also seit Jahrhunderten über Middlesex. Noch bis vor Kurzem kam die große Jury von Middlesex viermal im Jahr vor dem Court of Queen's Bench zusammen, obgleich stets kaum etwas für sie zu thun war, da über alle Straffachen schon von dem Central Criminal Court verfügt war. Dann und wann jedoch, besonders in Fällen von politischer Bedeutung, wurde ihnen eine Anklage zur Erledigung vorgelegt, in welchem Falle die Verhandlung in dem Court of Queen's Bench selbst stattfand. Vor einigen Jahren wurde auf ein regelmäßiges Zusammentreten der großen Jury verzichtet; sollte jedoch die Notwendigkeit hierfür sich ergeben, so kann sie auch heute noch einberufen werden, um den Gerichtshof in Thätigkeit zu versetzen.

4. Die Gerichtshöfe der Quartalsitzungen werden viermal im Jahr (woher ihr Name) von den Friedensrichtern jeder Grafschaft oder auch jener größeren Städte gehalten, welche das verbriefte Recht auf Abhaltung derselben haben. Diese Gerichtshöfe wurden zuerst in dem 14. Jahrhundert unter der Regierung Eduards III. errichtet. Einige Jahrhunderte lang konnten sie alle Verbrechen, mit Ausnahme des Hochverrats verhandeln, und machten von diesem Rechte auch thatsächlich Gebrauch; und bis zu Ende des 16. Jahrhunderts, vielleicht sogar bis zu den Bürgerkriegen in der Mitte des 17. Jahrhunderts, pflegten sie fortwährend Todesurteile zu fällen. In einem einzigen Jahre unter der Regierung der Königin Elisabeth wurden nicht weniger als 39 Personen infolge der von dem Devonshirer Quartalgerichtshof ausgesprochenen Todesurteile gehenkt. Später wurde ihre Kompetenz nach und nach in der Praxis verringert, wenn auch nicht in der Theorie; während des 18. und des ersten Teiles des 19. Jahrhunderts (als fast alle Verbrechen nominell Kapitalverbrechen waren) waren die Gerichtshöfe der Quartalsitzungen thatsächlich auf die Aburteilung geringfügiger Fälle beschränkt. Als die Todesstrafe in fast allen Fällen, ausgenommen bei Hochverrat und Mord, abgeschafft wurde, erfuhr

die Gerichtsbarkeit dieser Gerichtshöfe eine beträchtliche Erweiterung und sie können jetzt alle Delikte aburteilen, mit Ausnahme derjenigen, wegen welcher der Angeklagte nach einmaliger Überführung zum Tode oder zu lebenslänglicher Zwangsarbeit verurteilt werden kann, und einiger besonderer Delikte (wie z. B. der Libelle), wenn bei diesen voraussichtlich gesetzliche oder konstitutionelle Fragen von Wichtigkeit in Betracht zu kommen haben.

Die Friedensrichter der Grafschaft sind die Richter in diesen Gerichtshöfen. Diese Richter sind Landedelleute, welche ihre Obliegenheiten ohne Bezahlung verrichten und von denen man besondere Rechtskenntnisse nicht voraussetzt (wiewohl thatsächlich manche von ihnen sie besitzen). Einer von ihnen wird zum Obmann (chairman) gewählt, doch ist dieser nur primus inter pares und hat keine besondere Autorität. Zwei Richter mindestens müssen gegenwärtig sein, um einen Gerichtshof zu bilden. Gewöhnlich sind aber weit mehr da als zwei.

In Marktflecken übt ein Anwalt, der von der Krone ernannt wird und Recorder heißt, das Richteramt; ihm wird von der Gemeinde ein Gehalt aus dem städtischen Eigentum oder aus den städtischen Umlagen gewährt.

Dies sind die ordentlichen Strafgerichtshöfe Englands. Sie haben ruhig und wirksam Jahrhunderte lang gearbeitet; die höheren Gerichtshöfe über 600, die Gerichtshöfe der Quartalsitzungen über 500 Jahre; und ich kann mich nicht erinnern, daß jemals eine durchgreifende Änderung ihrer Verfassung von irgend einer Seite in Anregung gebracht worden wäre.

Außer den ordentlichen Gerichtshöfen giebt es noch andere, welche nur bei seltenen Veranlassungen in Thätigkeit gesetzt werden. So ist das Haus der Lords auch Strafgerichtshof, und ihm gegenüber bildet das Haus der Gemeinen die große oder Anklage-Jury. Das Unterhaus kann jeden Pair wegen irgend eines Verbrechens bei dem Oberhause verfolgen (impeach); [1]) auch kann es jedes seiner eigenen Mitglieder anklagen. Solche impeachments oder Anklagen kommen in der Praxis nur im Falle eines Deliktes von allgemeiner Bedeutung vor, wie bei

[1]) Es giebt drei synonyme Worte für Anklagen in dem gerichtlichen englischen Sprachgebrauche: impeach (im Lateinischen impetere), wenn die Anklage von dem Unterhause an das Oberhaus gebracht wird; indict der regelmäßig gebrauchte Ausdruck; und appeal, der Name eines veralteten, später zu beschreibenden Anklageprozesses.

Amtsvergehen. Sie sind äußerst selten. Nur zwei Beispiele haben sich innerhalb des letzten Jahrhunderts zugetragen; nämlich das impeachment vom Jahr 1785 gegen Warren Hastings wegen angeblicher Vergehen in seinem Amt als General-Gouverneur von Indien und das impeachment vom Jahr 1806 gegen Lord Melville wegen Amtsvergehen in seiner Stellung als Schatzmeister des Seewesens.

Die von dem Parlament über die Staatsdiener jeglichen Rangs ausgeübte Kontrolle ist jetzt so vollständig und wirksam, daß es für jedermann schwer sein dürfte, jene Verbrechen zu begehen, wegen welcher diese Anklagen früher stattfanden. Das Verfahren ist im besten Falle ein äußerst schwerfälliges. Die Anklage gegen Warren Hastings währte mehr als sieben Jahre, obgleich die Zahl der Tage, während welcher der Gerichtshof Sitzungen hielt, nicht so groß war, als die Zahl der Sitzungstage in der Verhandlung gegen den Betrüger Orton vor dem Court of Queen's Bench im Jahre 1873—74.

Das Haus der Lords hat auch eine persönliche Sondergerichtsbarkeit in Fällen von Verrat und Felonie über Pairs des Reiches. Wenn ein Pair ein Verbrechen begangen hat oder wegen eines solchen angeklagt wird, ist das Verfahren gegen ihn bis zu dem Zeitpunkt, in welchem die Anklage zugelassen wird, das nämliche wie in jeder anderen Strafsache. Wenn die Anklage formuliert ist, so wird dieselbe, falls das Parlament versammelt ist, vor das Oberhaus, im entgegengesetzten Falle vor einen Gerichtshof gebracht, der aus einer bestimmten Anzahl von Pairs zusammengesetzt ist und unter dem Vorsitze eines zu diesem Zwecke ernannten Beamten steht, des Lord High Steward, woher denn auch der Gerichtshof Court of the Lord High Steward genannt wird. Diese Gerichtshöfe sind mehr antiquarische Kuriositäten, als irgend was anderes. Seit der Thronbesteigung Georgs III. im Jahre 1760 sind nur drei Fälle vor das in dieser Eigenschaft zu Gerichte sitzende Oberhaus gebracht worden, nämlich die Untersuchung gegen Lord Byron (des Dichters Großonkel) im Jahre 1765 wegen Tötung des Herrn Chaworth in einem gesetzwidrigen Duell; dann der Fall der Herzogin von Kingston wegen Bigamie im Jahre 1776, und die Untersuchungssache des Lord Cardigan im Jahre 1841 wegen Verwundung des Herrn Juckett in einem Duell.

Dies sind die ordentlichen und außerordentlichen Gerichtshöfe, welche heute Strafgerichtsbarkeit von einiger Wichtigkeit in England ausüben (ich übergehe hierbei das summarische Verfahren vor den

Polizeibeamten). Großes historisches und juristisches Interesse aber knüpft sich an die Strafgerichtsbarkeit des Privy Council.

Das englische Strafrecht früherer Zeiten bestand aus einer ärmlichen Zahl schwankender Rechtssätze, und das System, nach dem es gehandhabt wurde (Verhandlung vor der Jury), stand jeder Art von korrumpierenden Einflüssen offen. Thatsächlich war die lokale Gewalt der Aristokratie während des vierzehnten und fünfzehnten Jahrhunderts so groß, daß Verhandlung vor den Geschworenen in vielen Fällen nur eine Farce war. Manche interessante Beweise hierfür befinden sich in den Parlamentsakten und auch anderswo. Unter diesen Verhältnissen übte der Lordkanzler in Civilsachen und der Privy Council in Strafsachen einen Einfluß aus, welche Lord Bacon mit der Macht der Prätoren und Censoren des alten Roms vergleichen durfte. Die Intervention des Lordkanzlers in Civilsachen wurde von der öffentlichen Meinung gebilligt, schlug tiefe Wurzeln in dem englischen Recht und führte nach und nach zu einem ausgebildeten System von Rechtssätzen, welches wir in England mit dem technischen Ausdruck Billigkeitsrecht (law of equity) belegen, und welches viel dazu beigetragen hat, sowohl die Fehler des von uns sogenannten common law zu verbessern als auch seine Lücken auszufüllen.

Der Privy Council (der unter dem Namen Sternkammergerichtshof seine Sitzungen abhielt) versuchte dasselbe Resultat in Bezug auf das Strafrecht herbeizuführen, und ich zweifle kaum daran, daß, wenn er seine Gewalten schonend und ehrlich ausgeübt hätte, es ihm gelungen sein würde, Gleiches zu erreichen. Er leistete thatsächlich beträchtliche Dienste durch Bestrafung von Personen, deren örtlicher Einfluß im Stande war, die Geschworenen einzuschüchtern und auf diese Weise den ordnungsmäßigen Gerichtshöfen Trotz zu bieten, und durch Ahndung einer Menge von Vergehen, welche aus verschiedenen Gründen von dem gemeinen Rechte nicht als strafbar betrachtet wurden. Meineid eines Zeugen zum Beispiel wurde strafbares Delikt erst, als die Sternkammer ihn als solches behandelte. Was aber auch immer seine Verdienste gewesen sein mögen, so kann doch kein Zweifel darüber bestehen, daß unter der Regierung Jacobs I. und Karls I. der Sternkammergerichtshof im höchsten Grade drückend wurde, indem er es unternahm, durch grausame und willkürliche Bestrafungen den Ausdruck aller der damaligen Regierung unwillkommenen Ansichten niederzuhalten. Dies hatte endlich seine Abschaffung zur Folge, welche durch einen der ersten Akte des langen Parlamentes im Jahre 1640 bewirkt wurde.

Nach der Wiedereinsetzung Karls II. im Jahr 1660 übernahm der Court of King's Bench einige der Funktionen der Sternkammer; die Zusätze, welche jener stillschweigend dem althergebrachten Strafrechte angefügt hatte, anerkannte er und brachte sie fortan zur Anwendung.

Ein Überbleibsel der Strafgerichtsbarkeit des Privy Council überlebte die Aufhebung der Sternkammer und besteht heute noch. In allen Strafsachen, die aus dem Vereinigten Königreich stammen, nämlich aus Indien und den Kolonieen, kann von allen Civil- und Strafgerichtshöfen an die Königin Berufung eingelegt werden und diese wird dann vor dem Gerichts-Komitee des Privy Council verhandelt. Solche Berufungen werden kaum je in Strafsachen gestattet; aber zuweilen kann doch eine juristische Frage von besonderer Schwierigkeit und Neuheit aufgeworfen werden, deren Entscheidung durch die höchste Autorität wünschenswert ist, und in solchen Fällen ist jenes Gerichts-Komitee des Privy Council die Stelle, wo sie verhandelt und entschieden wird. Das Komitee selbst ist, streng genommen, kein Gerichtshof. Es ist eine Versammlung von Räten, von deren Anschauungen die Königin bei der von ihr zu treffenden Entscheidung sich leiten läßt.

Dies sind die englischen Strafgerichtshöfe. Ich will nun mit einigen Worten auf das von ihnen beobachtete Verfahren eingehen.

Der erste Schritt im Strafverfahren ist die Sicherung des Erscheinens des Angeklagten. Daran schließt sich die Prüfung und Vorbereitung des Materials für den Anklagebeweis. Es würde von geringem Interesse sein, in die Einzelheiten über die Art und Weise einzugehen, in welcher diese Prozeßhandlungen in England vorgenommen werden, oder die Geschichte derselben zu schildern. Doch verdient es erwähnt zu werden, daß das ganze Vorverfahren öffentlich ist, und daß dem Angeschuldigten keine weiteren Einschränkungen auferlegt werden als jene, die nötig sind, um seine Gegenwart bei der Verhandlung sicher zu stellen. Die Gewalt, welche dem französischen Untersuchungsrichter gegeben ist, den Verdächtigten in strengen Gewahrsam und scharfes Verhör zu nehmen, während Zeugen gegen ihn hinter seinem Rücken befragt werden, ist dem englischen Rechte fremd. Wenn der Angeschuldigte vor den Beamten gebracht wird, werden die Zeugen, welche gegen ihn bei der Verhandlung aussagen sollen, in seiner Gegenwart vernommen, und es ist ihm gestattet, entweder persönlich oder durch seinen Anwalt Fragen an sie zu richten. Der Ge-

fangene selbst wird nie, in keinem Abschnitte des Verfahrens, verhört; ein Grundsatz, dessen Weisheit ich lebhaft bezweifle, ob nun die Interessen des Publikums oder diejenigen von möglicherweise unschuldigen, ungerecht verdächtigten Personen dabei ins Auge gefaßt werden. Das Vorverfahren vor dem Friedensrichter findet thatsächlich durchaus nicht in jedem englischen Strafprozesse statt. Theoretisch ist es nicht notwendig. Der Theorie des englischen Prozeßrechtes entsprechend wird der Gefangene nicht von der Obrigkeit, welche ihn einliefert, angeklagt, sondern von der großen Jury; und der Ankläger kann auch heute noch, wenn er es vorziehen sollte, seine Anklage vor die große Jury bringen, ohne dem Angeklagten davon Kenntnis zu geben, und ihn auf diese Weise hindern, irgend etwas von dem gegen ihn vorliegenden Falle zu erfahren, bis er vor den Gerichtshof zur Verhandlung der Sache gebracht wird.

Dieses Verfahren ist so drückend und auch vom Standpunkte des öffentlichen Interesses aus so verwerflich, daß es selten angewandt wird; aber es ist gesetzlich noch heute zulässig. Diese Thatsache, daß es existiert, kann nur verstanden werden bei Berücksichtigung der Geschichte des englischen Strafverfahrens. Ich will versuchen, diese in Kürze zu schildern.

Gegenwärtig werden in England alle Strafsachen von irgend welcher Wichtigkeit vor den Geschwornen zur Verhandlung gebracht. Es giebt einige wenige Fälle, in welchen Friedensrichter, welche ohne Zuziehung von Geschwornen zu Gericht sitzen, Verbrecher bis zu sechs Monaten Gefängnis und harter Arbeit verurteilen können; ja es giebt, wie mir scheint, einen oder zwei Fälle, in welchen sie Verbrecher bis zu einem Jahre Gefängnis zu verurteilen die Macht haben: aber das sind Ausnahmsfälle.

Die Verhandlung vor Geschwornen ist das einzige Überbleibsel mehrerer Verhandlungsarten, welche während der normannischen Eroberung und eine beträchtliche Zeit nachher im Gebrauche waren. Ihre Geschichte, wiewohl in Einzelheiten noch dunkel, ist heutzutage, wenigstens soweit es sich um die Hauptpunkte handelt, ziemlich festgestellt. Folgende Entwicklungsstufen sind hervorzuheben.

Die ehemaligen Verhandlungsarten wurden bedingt durch die früheren Arten der Anklage: Anklage durch eine Privatperson und Anklage durch öffentliche Rüge. Die Privatanklage war, wie ich zu glauben geneigt bin, die häufigste Art der gerichtlichen Verfolgung in früheren Zeiten. Solche Anklagen hießen Appeals, ein Wort,

welches in dieser Verbindung einfach Anklage bedeutet, nicht Berufung von einem niederen an ein höheres Gericht.

Die Privatanklage bestand in folgendem: Der Verletzte war verpflichtet, jeder Anstrengung sich zu unterziehen, um den Verbrecher dingfest zu machen, indem er die Gerichtsgenossen zur Unterstützung aufrief, die nun gehalten waren, den Verbrecher mit dem Gerüfte — „with hue and cry“ — zu verfolgen. Wenn der Verbrecher nicht ergriffen werden konnte, so wurde sein Name laut verkündet; er wurde aufgefordert, vor fünf Gerichtshöfen der Grafschaft zu erscheinen, und wenn er dann nicht erschien, wurde er geächtet, was in jenen frühen Zeiten zur Wirkung hatte, daß er kurzer Hand getötet, und später, daß er ergriffen wurde, um überführt und abgeurteilt zu werden. Mittlerweile hatte der Klagesteller seine Klage vor einem Beamten zu Protokoll zu bringen, welcher Coroner hieß und heute noch existiert; er war in alten Zeiten eine Art von Friedensrichter.

Wenn der Angeklagte erschien, fanden verschiedene prozessuale Vorgänge statt, welche zuletzt, wenn die Parteien ihre Sache nicht anderweitig erledigen konnten, mit einer Entscheidung durch Zweikampf endeten; doch war Zweikampf ausgeschlossen, wenn die Schuld des Angeklagten als bis zur Unleugbarkeit klar erwiesen betrachtet wurde, oder wenn der anklagende Teil eine Frau oder ein Kind war. Die Privatanklage hatte eine lange und interessante Geschichte, über die ich an dieser Stelle nicht weiter berichten kann. Sie wurde anfänglich bei einer Reihe von Delikten zur Anwendung gebracht, später aber beschränkt auf Fälle von Totschlag, in welchen der Erbe des Ermordeten, selbst nachdem der Angeklagte von einer Jury freigesprochen war, das Recht hatte, gegen ihn auf dem Wege des Appeal zu klagen.

Dieses sonderbare Verfahren, wenn auch nur selten in Anwendung gebracht, bestand doch fort bis zum Jahr 1819, als bei einem Appeal wegen Mords der Court of King's Bench thatsächlich ein Urteil auf Entscheidung durch Zweikampf fällte, welcher aus dem einzigen Grunde nicht ausgekämpft wurde, weil der Kläger, der in physischer Hinsicht dem Angeklagten nicht gewachsen war, sich weigerte, mit seinem Appeal weiter vorzugehen. Dieser Fall war die Veranlassung zu einer Parlamentsakte, durch welche die Appeals abgeschafft wurden.

Im Lauf der Zeit trat die Anklage durch öffentliche Rüge an Stelle der Privatanklage durch Appeal. Bei dieser Art des Verfahrens ging die Anklage aus von einer Anzahl von Personen, welche als

öffentliche Ankläger auftraten und die Vorläufer der heutigen großen Jury waren. Das Verfahren selbst war folgendes:

England war in Grafschaften, in Hundertschaften und in townships eingeteilt, indem jede township bei allen öffentlichen Veranlassungen durch den Reeve repräsentiert wurde (einen kleinen Beamten, der später Constable genannt wurde) und durch weitere vier Männer. Wenn der König seine Richter in eine Grafschaft auf eine der oben erwähnten Gerichtsreisen und Bezirksbesuche schickte, traten mit diesen zusammen: der Sheriff (the Shire Reeve), die Coroners (Beamte, die älter als die Friedensrichter und mit ähnlichen Funktionen betraut waren), die High Bailiffs der Hundertschaften, endlich die Reeves und die vier Männer von den townships.

Wenn nun die Hauptpersonen der Grafschaft auf eine noch unbestimmte Weise aus dieser zahlreichen Versamlung ausgewählt waren, rügten sie vor dem Richter jene Personen innerhalb der Grafschaft, die sie eines Deliktes für verdächtig hielten; diese wurden sofort verhaftet, wenn sie nicht bereits im Gewahrsam waren, und augenblicklich dem Gottesurteil durch Feuer oder Wasser unterworfen. Das Feuerordal bestand darin, ein rotglühendes Eisen von bestimmtem Gewicht zu handhaben, oder über rotglühende in verschiedenen Zwischenräumen von einander niedergelegte Pflugscharen zu gehen.

Das Wasserordal, welches, seltsamer Weise, mehr gefürchtet gewesen zu sein scheint, bestand darin, daß der Angeschuldigte ins Wasser geworfen wurde. Sank er unter, so war dies ein Zeichen seiner Unschuld; schwamm er obenauf, so galt dies als Beweis seiner Schuld. Wie jemand, ohne Betrug zu üben, dem einen Ordal entrinnen oder durch das andere verurteilt werden konnte, ist schwer zu verstehen. Ich habe bisweilen daran gedacht, ob nicht das Wasser-Ordal der Japanesischen „happy despatch“ (glückliche Abfertigung) ähnlich gewesen sein möchte. Wenn da der Angeklagte untersank, starb er ehrlich durch Ertrinken; wenn er schwamm, wurde er entweder getötet oder geblendet und verstümmelt — aber dies ist nichts als eine unbegründete Vermutung. Viele Gerichtsurkunden sind noch vorhanden, welche mit den ominösen Worten enden: „eat ad juisam aquae“ oder „purget se per ignem“. Wenn der Angeklagte dem Gottesurteil entrann, so wurde er dennoch — verbannt. Es wurde dabei offenbar von der Ansicht ausgegangen, daß, wenn schon es Gott gefallen habe, ein Wunder zu thun, um den Angeklagten zu retten, doch die Rüge, die von den lokalen Beamten gegen ihn er-

hoben worden war, hinreichend beweise, daß er ein gefährlicher Mensch sei, der das Land verlassen müsse.

Im Anfange des dreizehnten Jahrhunderts kamen die Gottesurteile außer Gebrauch, wahrscheinlich infolge ihrer Verurteilung durch das Lateranische Konzil, das im Jahre 1215 gehalten wurde. Die Folge davon war, daß nunmehr die Rüge der großen Jury gleichbedeutend mit einer Überführung war oder doch hätte sein können, wenn nicht ein Ausweg gefunden worden wäre, um ein Resultat zu vermeiden, welches selbst in jenem Zeitalter als ungeheuerlich erscheinen mußte. Dieser Ausweg bestand augenscheinlich in der Einführung einer Einrichtung in das Strafverfahren, welche bereits im Civilprozesse unter dem Namen der großen Assise [1]) bestand. Zwölf Personen aus dem Orte, wo der Streit entstanden war wurden gerichtlich aufgerufen, ihre Wissenschaft von der Sache zu beschwören. Die so aufgerufenen Leute wurden Assise und später Jury genannt, und klug ersonnene Vorsichtsmaßregeln wurden getroffen, um das Auftreten von Personen zu sichern, die von der Streitsache Bescheid wußten. Wenn zwölf Personen gefunden wurden, die willig waren, auf die eine oder die andere Weise zu schwören, so war ihr Wahrspruch entscheidend. Selbst noch ehe die Gottesurteile abgeschafft waren, wurde es den von einer großen Jury Angeklagten als besondere Gunst gestattet, sich von dem König das Recht zur Einberufung einer solchen Assise zu erkaufen; das Verfahren wurde in solchen Fällen als Inquest bezeichnet.

Nachdem die Gottesurteile abgeschafft waren, hörten Jury und Inquest auf, eine in besondern Fällen erkaufte ausnahmsweise Vergünstigung zu sein, und kamen in allgemeinen Gebrauch. Die ersten Geschworenen waren also öffentliche Zeugen, und nicht, wie ihre Nachfolger es sind und Jahrhunderte lang waren, Richter in Bezug auf die Wahrheit des durch die Zeugenaussagen gelieferten Beweises. —

Es giebt keine dunklere Frage in der ganzen englischen Rechtsgeschichte, als die, wie und wann die Geschworenen aufhörten, Zeugen zu sein, und Richter zu werden. Sie waren ohne Zweifel Zeugen im dreizehnten und Richter über das von andern abgelegte Zeugnis in der Mitte des sechszehnten Jahrhunderts; und es ist wahrscheinlich, daß sie in der zweiten Hälfte des fünfzehnten Jahrhunderts in Civil-

[1]) Das Wort Assise wird in verschiedenen Bedeutungen im alten englischen Recht gebraucht. Es bedeutet 1) ein Gesetz, 2) eine Jury, und 3) die Sitzung eines Gerichtshofs.

sachen, aber nicht in gleicher Ausdehnung in Strafsachen Richter gewesen sind.

Viele interessante Spuren ihres ursprünglichen Charakters blieben zurück, noch lange, nachdem der Wechsel stattgefunden hatte. So war, zum Beispiel, Meineid eines Zeugen in England noch bis in das siebzehnte Jahrhundert hinein kein Verbrechen, aber Meineid eines Geschworenen, begangen durch ein wissentlich falsches von ihm abgegebenes Verdikt war — in der Theorie wenigstens — strafbar und konnte in einem besonderen Verfahren (atteint), das thatsächlich nie zur Anwendung kam, verfolgt werden. Der Grund, warum der Zeuge nicht bestraft wurde, war der, daß, der besprochenen theoretischen Anschauung entsprechend, sein Auftreten bei der Verhandlung ein zufälliges war. Der Geschworene war der einzige Zeuge, welchen das Gesetz als solchen anerkannte. Der Grund, warum der Geschworene in Wirklichkeit nicht bestraft wurde, wiewohl er nach theoretischer Anschauung strafbar war, lag in der im Laufe der Zeit immer allgemeiner werdenden Erkenntnis, daß, was immer die Theorie des Gesetzes sein mochte, er thatsächlich von den Zeugenaussagen abhängig, nicht aber selbst ein Zeuge war, so daß, wenn sein Wahrspruch rechtswidrig war, man nicht mit Sicherheit behaupten konnte, er beruhe nicht auf einem unabsichtlichen Irrtume.

Wie dem nun auch immer gewesen sein mag, so war das Schwurgericht in dem heutigen Sinne des Wortes in dem sechszehnten Jahrhundert in England vollständig ausgebildet. Von jener Zeit an bis auf den heutigen Tag haben wir vollständige Berichte[1]) von fast all den merkwürdigsten Verhandlungen, welche in England stattgefunden haben, und es ist möglich, das allmähliche Entstehen des gegenwärtigen Systems zu verfolgen, wenn man die Verhandlungen, welche zu verschiedenen Zeitepochen stattfanden, unter einander vergleicht. Das Resultat einer solchen Vergleichung ist der Nachweis, daß das Strafverfahren in England mehrere scharf abgegrenzte Stadien durchlaufen hat. Bis zu den Bürgerkriegen des siebzehnten Jahrhunderts herab, wurde der Gefangene gerade so inquisitorisch verhört, wie dies gegenwärtig der Fall ist, und obgleich die Tortur in England nie gesetzlich

[1]) Die Sammlung welche „the State Trials“ genannt wird, besteht aus 34 Bänden in groß Oktav, eng gedruckt auf Doppel-Columnen. Sie reicht von den ältesten Zeiten bis zum Jahr 1822 und bildet eine der authentischsten und merkwürdigsten von allen vorhandenen geschichtlichen Urkunden über die Geschichte, die Formen und die Verwaltung der Rechtspflege in England während der Zeit, welche sie umfaßt.

eingeführt wurde, so war sie doch bis zu einer beträchtlichen Ausdehnung während der Regierung der Königin Elisabeth im Gebrauch, wo sie hauptsächlich angewendet wurde, wenn Personen einer Verschwörung gegen das Leben der Königin angeklagt waren.

Das Vorverfahren blieb bis zu einem weit späteren Zeitpunkte geheim. Ja, obgleich es thatsächlich schon im Laufe des achtzehnten Jahrhunderts öffentlich geworden war, so wurde doch erst im Jahre 1848 durch Parlaments-Akte dem Angeklagten das Recht gewährt, im Vorverfahren der Zeugenvernehmung beizuwohnen, und von den Aussagen Abschriften anfertigen zu lassen.

In der zweiten Hälfte des siebzehnten Jahrhunderts und besonders gegen Ende desselben waren die Richter vielfach Parteigänger und willige Diener der Krone; aber seit der Revolution von 1688 wurde ihnen eine vollständig unabhängige Stellung gewährt, und der Richterstand gänzlich jeglicher Versuchung zur Parteilichkeit oder Servilität entrückt. Ich bin in der That überzeugt, daß mit Ausnahme eines einzigen Falles, der in der Rechtssache des Lord Macclesfield im Jahre 1725 vorkam, kein englischer Richter seit 1688 jemals auch nur verdächtigt worden ist, parteilich zu sein oder sich irgend einem ungebührenden Einfluß seitens der jeweiligen Regierung hinzugeben, wenn es auch zweifelsohne Fälle gegeben hat, in denen man von einzelnen Richtern glaubte, daß sie entweder mit der Autorität einerseits oder mit der Betonung der Volksrechte anderseits zu lebhaft sympathisierten.

Im Laufe des achtzehnten Jahrhunderts wurde der allgemeine Gang der Verhandlungen in Strafsachen genau dem Gang des Civilverfahrens ähnlich gestaltet; und, mit einer einzigen wichtigeren Ausnahme, kann das gegenwärtige Verfahren mit dem Anfange der Regierung Georgs III. (1760) als zu endgültiger Gestaltung gelangt betrachtet werden.

Die wichtigsten Eigentümlichkeiten des englischen Strafverfahrens sind die folgenden.

Zunächst, daß der Gefangene von der großen Jury angeklagt wird. Der Anklageakt (indictment) ist ein Dokument, welches in früheren Zeiten im höchsten Grade verwickelt und gekünstelt war, dergestalt, daß der geringste Formfehler [1]) — oft die Auslassung eines

[1]) Die Anklageschrift war früher — bis zum Jahre 1731 — in barbarischem Latein abgefaßt, und als Beispiel für das Gesagte mag dienen, daß bei einer Anklage wegen Mordes es nötig war zu sagen: „A murdravit B“; wenn behauptet wurde: „A murderavit B“, mußte die Anklage zurückgewiesen werden.

einzigen Buchstabens — die Fällung des Urteils auf dieser Grundlage verhindern konnte. Diese außerordentliche Pedanterie ist jetzt zum Teil verschwunden, aber ein gutes Stück davon — bei weitem zu viel — ist immer noch vorhanden.

Wenn die Anklageschrift nun an den Gerichtshof gebracht ist, wird sie dem Angeklagten vorgelesen und er gefragt, ob er schuldig ist oder nicht. Er antwortet entweder „schuldig" (in welchem Falle er ohne weitere Untersuchung abgeurteilt wird) oder „nicht schuldig", in welchem Falle die Verhandlung ihren Fortgang nimmt. Der erste weitere Schritt ist die Berufung der kleinen Jury, von der er 20 Personen peremptorisch, d. h. ohne einen Grund anzugeben, verwerfen kann, wenn er der Felonie angeklagt ist, und ebenso viel weitere, von denen er irgend einen bestimmten Ablehnungsgrund nachweisen kann. Dies Privileg wird jedoch kaum je in Anwendung gebracht. In Fällen eines misdemeanour (der Unterschied zwischen diesen beiden Deliktgruppen wird sofort angegeben werden) werden peremptorische Verwerfungen nicht gestattet.

Der Vertreter der Krone (nicht, wie in den meisten Ländern, ein öffentlicher Beamter, sondern ein Privatanwalt, welcher von dem Kläger, auch wieder einer Privatperson, zugezogen wird) konstatiert nun die Thatsachen, welche er gegen den Gefangenen beweisen will. Hierauf beruft und befragt er die Zeugen, durch die sie bewiesen werden sollen. Die Vernehmung der Zeugen muß den Regeln gemäß gehandhabt werden, welche die Fragen, die an die Zeugen gestellt werden dürfen, vorschreiben und die Gegenstände bezeichnen, über welche ihre Zeugnisse gefordert werden können[2]). Diese Regeln heißen Beweisregeln (rules of evidence) und bilden einen interessanten und charakteristischen Zweig des englischen Prozeßrechts, sowohl in Civil- wie Strafsachen, aber in dieser flüchtigen Skizze kann ich auf diesen Gegenstand nicht eingehen. Die Zeugen können im Interesse des Angeklagten von dessen Anwalt ins Kreuzverhör (cross-examination) genommen werden. Der Zweck dieses Vorgehens besteht darin, irgend welche dem Gefangenen günstige Thatsachen, mit denen jene bekannt sein könnten oder welche ihre Aussagen gegen ihn ins richtige Licht setzen können, herauszubringen, oder darzuthun, daß ihre Aussage aus

[2]) Ich habe diese Regeln festgestellt und einigermaßen die Theorie, auf welcher sie aufgebaut sind, erörtert in einem Werke, betitelt: „A Digest of the Law of Evidence", dessen 4. Auflage soeben bei Mac Millan & Comp. in London erschienen ist.

irgend einem Grunde keinen Glauben verdient. Wenn der Angeklagte keine Zeugen führt, bespricht der Vertreter der Krone das Resultat des Anklagebeweises, sobald dieser geschlossen ist, worauf der Anwalt des Angeklagten seine Verteidigungsrede hält. Hat dieser aber selbst Zeugen vorgeführt, so ist er noch zu einer zweiten Rede nach Schluß seiner Beweisführung berechtigt, worauf dann der Vertreter der Krone repliziert. Somit genießt der Gefangene den Vorteil, das letzte Wort zu haben, nur dann, wenn er keine Zeugen führt.

Das Recht des Gefangenen, sich durch einen Anwalt in Fällen von Felonie verteidigen zu lassen, wurde nur ganz allmählich zugestanden. Bis herab zum Ende des siebzehnten Jahrhunderts war er des Beistandes eines Anwalts vollständig beraubt, wiewohl ihm zuweilen, als ausnahmsweise Begünstigung, erlaubt wurde, während seiner Gefangenschaft den Rat eines Gesetzkundigen einzuholen. Das ganze achtzehnte Jahrhundert hindurch und bis zum Jahre 1837 war die alte Regel in einem allmählich verlaufenden Milderungsprozesse begriffen. Dem Anwalt wurde zuerst erlaubt, sich mit dem Gefangenen zu bereden, dann Kreuzfragen an die Kronzeugen zu richten und die Zeugen des Angeklagten zu vernehmen, dann eine Verteidigungsrede schriftlich zu entwerfen, die der Angeklagte verlesen durfte, und zuletzt im Jahre 1837 wurde ihm gestattet, auch für ihn zu sprechen.

Die Untersuchung schließt mit dem Resumé des Richters. Seine Pflicht ist es, den Geschwornen das den Fall berührende Gesetz auseinanderzusetzen, über die Beweisführung sich auszulassen und darzuthun, wie diese für die Schuld oder die Unschuld des Angeklagten spreche, in welchen besonderen Punkten die Zeugenaussagen sich gegenseitig bestätigen oder widersprechen, und überhaupt die Hauptgesichtspunkte, welche die Geschwornen ins Auge zu fassen haben, um zu einer Entscheidung zu kommen, ihnen an die Hand zu geben. Es ist dies ein Teil des Verfahrens, der von höchster Wichtigkeit ist und welcher gemeiniglich einen mächtigen und oft entscheidenden Einfluß auf das Endurteil der Jury ausübt.

Man hat den englischen Richter, welcher den Vorsitz in einer Schwurgerichtsverhandlung führt, einen Rechtsanwalt genannt, welcher, nachdem er alles, was nach beiden Seiten hin gesagt werden kann, gehört, sich für eine der beiden Seiten entscheidet; und es muß überhaupt darauf aufmerksam gemacht werden, daß die englischen Richter alle Advokaten sind, die sich in ihrem Berufe ausgezeichnet und diesen bis zu der Zeit, wo sie zu Richtern ernannt worden, betrieben haben,

also während eines Zeitraums von durchschnittlich fünfundzwanzig Jahren.

Nach dem Resumé erwägen die Geschwornen ihren Wahrspruch, welcher ein einstimmiger sein muß. Wenn sie den Angeklagten freisprechen, so wird er sofort entlassen. Wenn sie ihn für schuldig befinden, so wird er sofort verurteilt.

Wenn nach einer von dem Richter für eine vollständige Beratung genügend erachteten Zeit die Geschwornen sich nicht einigen können, so werden sie entlassen und eine neue Verhandlung findet statt.

Wie ich schon bemerkt habe, giebt es keine Berufung im eigentlichen Sinne des Wortes gegen die Entscheidung eines englischen Strafgerichtshofs; wenn aber der vorsitzende Richter irgend ein Bedenken wegen einer im Laufe der Verhandlung sich ergebenden rechtlichen Frage hegt, so kann er den Fall der Begutachtung eines Gerichtshofs vorbehalten, welcher Gerichtshof für vorbehaltene Straffälle (Court for Crown Cases Reserved) heißt und aus allen Richtern der Queen's Bench Division des High Court of Justice besteht, von denen fünf einen besonderen Hof (Court) bilden; und wenn dieser zu Gunsten des Verurteilten entscheidet, so muß seine Verurteilung aufgehoben werden.

Ich muß mich mit einem flüchtigen Blick auf einige andere interessante Züge des englischen Strafverfahrens begnügen. Das ganze Kapitel der gesetzlichen Strafen, wie sie in England zuerkannt werden, ist voll von Sonderbarkeiten.

Alle gemeinen Verbrechen, wie Mord und Totschlag, Notzucht, Raub, Mordbrennerei, Falschmünzerei und Diebstahl bis zum Werte von einem Shilling und mehr, wurden nach englischem Recht von der ersten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts an bis zum Jahr 1827 mit dem Tode bestraft. Dies wurde jedoch durch eine eigentümliche Einrichtung, die Rechtswohlthat des Klerus, (Benefit of Clergy) gemildert, vermöge welcher zuerst die Geistlichkeit, dann jeder Mann, der lesen konnte (aber keine Frau, ausgenommen bis zur Reformation eine Nonne), dann alle, Männer und Frauen, welche lesen konnten, dann alle Leute, sie mochten lesen können oder nicht, für ihr erstes Vergehen in fast allen Fällen von Strafe verschont waren, und zwar nicht allein von der Todesstrafe, sondern auch von jeder anderen Strafe für fast jedes Vergehen; denn nach gemeinem Recht waren nur Hochverrat und vielleicht Mordbrennerei und Straßenraub von der Rechtswohlthat des Klerus ausgeschlossen. Gleichlaufend mit der allmählichen Entwicklung, durch welche die Rechtswohlthat des Klerus

auf alle Personen ausgedehnt wurde, vollzog sich ein anderer Vorgang, infolge dessen eine große Anzahl von Delikten von der Rechtswohlthat ausgeschlossen wurden, indem sie, um den technischen Ausdruck zu gebrauchen, zu felonies without benefit of Clergy gestempelt wurden. So wurde beispielsweise im Laufe der Zeit jedermann in Fällen von Diebstahl die Rechtswohlthat zugestanden, aber zugleich wurde durch nach und nach erfolgende Parlamentsakte bestimmt, daß Pferdediebstahl, Diebstahl von Schafen oder anderm Vieh, Diebstahl in einem Laden bis zum Werte von fünf Shilling oder Diebstahl an einer Person im Werte von einem Shilling oder mehr als felony without benefit of Clergy angesehen werden soll. Dies verlieh dem Gesetz den Anschein furchtbarer Strenge; doch wurde es in der Praxis selten ausgeführt, da die Richter berechtigt waren, die Strafen, die sie fällen mußten, durch mildere zu ersetzen, eine Befugnis, von der sie sehr freien Gebrauch machten.

Zwischen den Jahren 1827 und 1861 wurde die Todesstrafe abgeschafft, mit Ausnahme von vier Fällen, nämlich Verrat, Mord, Seeräuberei mit gewissen erschwerenden Umständen und Brandstiftung an Schiffsdocks und Arsenalen. Das freie Ermessen des Richters bei Bestimmung des Maßes der zu erkennenden Strafen zweiten Ranges wurde ebenfalls soweit ausgedehnt, daß die Mindestbeträge der Strafen in allen Fällen bis auf einen beseitigt wurden, so daß es jetzt viele Delikte giebt, wegen deren der englische Richter den Angeklagten entweder zu lebenslanger schwerer Zwangsarbeit oder zu eintägigem Gefängnis ohne schwere Arbeit oder zu irgend einer dazwischen liegenden Strafe verurteilen kann.

Das englische Strafrecht hat also im Laufe von wenig mehr als fünfzig Jahren eine derartige Wandlung durchgemacht, daß es von dem bei weitem strengsten Systeme der Welt zu dem gelindesten übergegangen ist, insoweit als das Strafmaß in Betracht kommt.

Die entscheidendste Eigentümlichkeit, welche das englische Strafverfahren von dem jedes andern Landes unterscheidet, muß in der Ausdehnung gefunden werden, bis zu welcher die Überwachung der Strafverfolgung in privaten Händen gelassen wird.

Jedermann hat das Recht, jedermann wegen jedes Verbrechens, dessen er verdächtig ist, zu verfolgen, und was noch bemerkenswerter ist, jedermann hat fast durchaus dieselbe Möglichkeit, seine Klage durchzuführen. Die Polizei kann kaum etwas thun, was nicht jede Privat-

person ebenso thun kann, und die Vertreter der Krone, der Attorney General und Solicitor General haben keine oder kaum irgend eine Gewalt bei Durchführung der Verfolgung gegen einen Staatsverbrecher, welche nicht der jüngste Barrister auch hätte bei der Verfolgung eines Betrugs, welcher niemanden betrifft als den Betrogenen selbst. Der Attorney General kann wohl die Strafverfolgungen hemmen, aber er thut es kaum jemals; und er kann persönlich jedermann verklagen, ein Vergehen (misdemeanour) begangen zu haben, ohne sich an die große Jury wenden zu müssen, aber dieses Recht ist ohne größere praktische Bedeutung, zumal heutigen Tags.

Es ist kaum eine Übertreibung, wenn man behauptet, daß Strafprozesse in England einen Zweig des Streitverfahrens bilden, auf welchen Privatpersonen beinahe ebensoviel Einfluß ausüben, wie die Parteien in Civilprozessen diesen gegenüber ihn besitzen.

Diese Erscheinung war nicht etwa das Ergebnis zielbewußter Bestrebungen. Sie wurde hervorgerufen durch die Wirksamkeit der oben beschriebenen Einrichtungen.

Die große Jury war ursprünglich ohne Zweifel Organ der öffentlichen Anklage, und in frühen Zeiten fungierten die Coroners und die Friedensrichter innerhalb gewisser Grenzen als öffentliche Ankläger; aber im Laufe der Zeit vertrat die große Jury nur solche Klagsachen, welche freiwillig von Privatpersonen vor sie gebracht wurden, die Coroners wie die Friedensrichter nahmen allmählich die Stellung von Voruntersuchungsrichtern ein, welche nur durch Privatkläger in Thätigkeit gesetzt werden konnten, und so gewann das ganze System allmählich seinen gegenwärtigen Charakter.

Ich gehe jetzt zu jenem Teil des Strafrechts über, welcher in der Bestimmung der Deliktsbegriffe und der ihnen zugemessenen Strafen besteht, und welcher den Stoff für ein Strafgesetzbuch bilden würde, wie jener Zweig des Gerichtswesens, den ich bisher beschrieben habe, den Stoff einer Strafprozeßordnung abgeben würde.

Den ersten in diesem Abschnitte zu erwähnenden Gegenstand bilden die Voraussetzungen der kriminellen Verantwortlichkeit, oder wie man sonst sagt, die Entschuldigungsumstände. Ich meine die Ausnahmen von der allgemeinen Regel, daß jedermann für jedes Verbrechen, das er begehen mag, verantwortlich ist. Die in dem englischen Recht anerkannten Ausnahmen sind: Alter, Wahnsinn, bis zu gewissem Grade Zwang und Notwendigkeit, und in gewissem Umfange der von

der Unkenntnis des Gesetzes wohl zu unterscheidende Rechtsirrtum. Die Bedeutung jenes Grundsatzes „non est reus, nisi mens sit rea“ wird durch Ausdrücke veranschaulicht, wie sie sich, den geistigen Zustand des Verbrechers andeutend, in den Definitionen sehr vieler, wo nicht der meisten Verbrechen finden. Dies geschieht durch den Gebrauch von Worten wie vorsätzlich (wilfully), wissentlich (knowingly), betrügerisch (fraudulently), fahrlässig (negligently), und vor allem böswillig (maliciously), welches mit dem „dolus malus“ des römischen Rechts viel gemeinsam hat.

Es herrscht sehr viel Unbestimmtheit in diesem Zweig des englischen Strafrechts, indem z. B. das Wort „malice“ ganz besonders zum Träger zahlreicher und mannigfaltiger Bedeutungen gemacht wird. So wird, beispielsweise, Mord definiert als rechtswidrige Tötung mit vorbedachter Böswilligkeit (unlawful killing with malice aforethought) und Totschlag als rechtswidrige Tötung ohne vorbedachte Böswilligkeit (unlawful killing without malice aforethought). Vorbedachte Böswilligkeit bezeichnet hier eine Reihe verschiedener Willensrichtungen; so die Absicht zu töten, oder die Absicht eine schwere körperliche Beschädigung zuzufügen, die Absicht einer rechtmäßigen Festnehmung Widerstand zu leisten, Gleichgültigkeit gegen Vernichtung von Menschenleben u. s. w.

Damit ferner die Veröffentlichung einer Schmähschrift strafbar werde, ist notwendig, daß sie „böswillig“ sei, d. h. daß sie erfolgte ohne gewisse bestimmt angegebene Umstände, welche die Veröffentlichung rechtfertigen oder entschuldigen.

So ist auch Sachbeschädigung regelmäßig strafbar, wenn sie eine vorsätzliche und böswillige (wilful and malicious) ist.

Diese Worte bedeuten offenbar wenig mehr als rechtswidrig, absichtlich und ohne besondere Berechtigung. In der Sprache des Volks bedeutet malice bösen Willen gegen einen andern, den zu hegen schimpflich ist. So würde auch Neid als eine Art der Böswilligkeit bezeichnet werden, aber niemand würde diesen Ausdruck anwenden auf eine ehrliche durch eine schlechte Handlung veranlaßte Entrüstung. In der Rechtssprache aber wird jenes Wort gewöhnlich in so unnatürlichen Bedeutungen gebraucht, daß es wirklich zu wünschen wäre, daß es außer Gebrauch käme. Es findet sich auch nicht in den Strafgesetzentwürfen der Jahre 1878 und 1879.

Die Rechtssätze, die sich auf Wahnsinn beziehen, sind etwas unbestimmter Natur; aber dies rührt, glaube ich, eher her von dem

mangelhaften Zustand unsrer Kenntnisse über Geisteskrankheit, als von irgend einer andern Ursache. Auch die Rechtssätze über Zwang befinden sich in keinem befriedigenden Zustand, aber der Gegenstand selbst ist von äußerst geringer praktischer Bedeutung.

Ich gehe über zu der Begriffsbestimmung der Verbrechen.

Die dem englischen Rechte, und, wie ich vermute, dem anderer Länder bekannten Verbrechen können auf sehr wenige Hauptklassen zurückgeführt werden, nämlich:

1) Verletzungen der öffentlichen Ruhe;
2) Behinderung oder Beeinflussung der Staatsgewalt;
3) Vergehungen gegen die öffentliche Sittlichkeit;
4) Vergehungen gegen die Person der einzelnen Bürger und die mit ihr verbundenen Rechte;
5) Vergehungen gegen das Eigentum der einzelnen Bürger und die mit diesem verbundenen Rechte.

Die Geschichte dieser Zweige des englischen Rechts ist in kurzem die folgende:

In Hinsicht auf die meisten derselben sind wenige allgemeine Namen von dem entferntesten Altertume an im gewöhnlichen Gebrauche gewesen. Diese wurden auf die gewöhnlichen Deliktsfälle angewendet, lange bevor man für sie genaue Definitionen für nötig erachtete, und die so benannten Vergehungen hießen Delikte des gemeinen Rechts (offences of common law). Worte wie Verrat, Totschlag, Mord, Notzucht, Raub und Diebstahl mögen als Beispiele dienen. Diese Ausdrücke wurden von verschiedenen Schriftstellern, die sich mit Rechtsgegenständen befaßten, definiert, oder auch, wie es die Gelegenheit erheischte, durch die Entscheidungen der Gerichtshöfe, welche in England von sehr frühen Zeiten her in vielen Fällen sorgfältig registriert wurden. Einige unserer Aufzeichnungen gehen bis zum dreizehnten Jahrhundert zurück. In einigen Fällen definierte auch die Gesetzgebung Ausdrücke, welche für zu vag und unbestimmt erachtet wurden. Dies geschah jedoch sehr selten, und in der That bildet den einzigen Fall, dessen ich mich entsinnen kann, in welchem das Parlament den Versuch machte, ein Delikt des gemeinen Rechts zu definieren, das berühmte Statut über Verrat, das im Jahr 1352 durchging und noch in Kraft ist. Neue Delikte wurden übrigens von Zeit zu Zeit durch Parlamentsakte geschaffen, und besondere Arten von Delikten des gemeinen Rechts wurden besonderen Bestrafungen unterworfen. So hat z. B. das Parlament, obgleich es den Dieb-

stahl nie definierte, doch besondere Vorkehrungen getroffen für die Bestrafung verschiedener Arten des Diebstahls, wie Diebstahl von Vieh, von Briefen auf dem Postamt, von Gegenständen im Werte von 5 Pfund in einem Wohnhaus, Diebstahl durch Kommis und Dienstleute an dem Eigentum ihrer Herren begangen, und dergleichen mehr.

Dieser Teil des englischen Strafrechts besteht also aus zwei Elementen, nämlich Definitionen des gemeinen Rechts und verschiedenen mit ihnen im Zusammenhange stehenden Regeln, und Parlamentsverordnungen, welche die Definitionen und Regeln des gemeinen Rechts nicht sowohl festsetzen als vielmehr annehmen.

Überdies ist sowohl das gemeine als das statutarische Recht der Parlamente beleuchtet und erläutert worden durch eine große Anzahl von richterlichen Entscheidungen, welche, soweit sie reichen, ebenso bindend sind, als wenn sie Gesetze wären. Solche Entscheidungen richtig zu verstehen und die in ihnen niedergelegten Grundsätze auf neue Verbindungen von Thatsachen anzuwenden, gehört zu den wichtigsten Obliegenheiten, welche der Rechtskundige zu erfüllen hat. Die Entscheidungen sind außerordentlich zahlreich, wiewohl ich vermute, daß sie in diesem Zweige unsres Rechts weniger zahlreich sind, als in einigen anderen. Die vom Parlamente ausgegangenen Anordnungen, oder, um unsre gewöhnliche Benennung zu gebrauchen, die Statute, welche Delikte betreffen, stammen aus allen Zeitaltern, und ein jedes einzelne hat seine eigene besondere Geschichte. Beinahe alle diese Statute sind wenigstens dreimal überarbeitet worden.

Der erste Schriftsteller über Strafrecht, dessen Werke heute noch einigermaßen Autorität genießen, war Bracton, ein Richter, der in der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts unter der Regierung Heinrichs III. lebte. Seine Schrift „De legibus Angliae“ ist bei weitem das umfassendste unter allen während mehrerer Jahrhunderte über jenen Gegenstand geschriebenen Werken, und der zweite Teil des dritten Buches desselben, betitelt „De Corona“, ist zum größten Teile die Quelle des heute geltenden Rechts. Einzelne seiner wichtigsten Verbrechensdefinitionen sind fast wörtlich aus den Digesten entnommen. Beispielsweise definiert er Diebstahl also: „Furtum est secundum legem fraudulosa contrectatio rei alienae invito illo domino cujus res illa fuerit.“ Bracton's Buch diente andern Werken von geringerem Ansehen zur Grundlage, wie z. B. dem von Fleta und in geringerem Maße jenem von Britton, aber kein juristischer Schriftsteller von irgend gleicher Bedeutung beschäftigte sich mit diesem Gegen-

stand von Bracton's Tagen bis zur ersten Hälfte des siebzehnten Jahrhunderts, also während eines Zeitraums von dreihundert und fünfzig Jahren, bis Sir Eduard Coke, Lord-Oberrichter von England und berühmt in der Geschichte Elisabeths, Jakobs I. und Karls I., seine Institutionen des englischen Rechts schrieb, von welchen die dritte der Darstellung des Strafrechts gewidmet ist. Coke besaß großes technisches Wissen und war ein Mann von großer Stärke und Entschlossenheit des Charakters, aber er verstand es nicht, sein Wissen zu ordnen und zu verallgemeinern; sein Stil war pedantisch und sein Geist erhob sich nie über eine triviale Art von Scharfsinn. Sein Buch jedoch zeigt immerhin leidlich, wiewohl in höchst ungeordneter Weise und mit vielen Ungenauigkeiten, den Zustand des englischen Strafrechts seiner Zeit.

Auf Coke folgte ungefähr ein halbes Jahrhundert später Sir Matthew Hale, ein viel bedeutenderer Schriftsteller, wenn auch weit weniger hervorragend in der politischen Geschichte seiner Zeit. Seine Geschichte der Prozesse der Krone (History of the Pleas of the Crown) ist weit bedeutender als jener dritte Teil von Cokes Institutionen, und kann, meiner Ansicht nach, auf die erste Stelle unter den Werken über englisches Strafrecht Anspruch machen. Es ist voll von Gelehrsamkeit und insbesondere von historischem Wissen und weist in verschiedenen Teilen auch andere Vorzüge auf, wurde aber leider von dem Verfasser unvollendet zurückgelassen.

Sowohl Coke als auch Hale zeigen gründlich, was für ein rohes unvollkommenes dürftiges System das Strafrecht ihrer Zeit darstellte, und wie wenig es durch die Gesetzgebung verbessert worden war. Was soll man von einem System sagen, nach welchem es für ein todeswürdiges Verbrechen galt, einen Schilling zu stehlen, und für ein einfaches, mit Geldbuße und Gefängnis zu bestrafendes Vergehen angesehen wurde, wenn man einem Menschen in Tötungsabsicht das Schwert durch den Leib rannte? Weder Coke noch Hale berücksichtigen die Thatsache, daß das gemeine Recht sich nur mit einer kleinen Anzahl der gröbsten und häufigsten Delikte, wie Totschlag, Diebstahl und Notzucht, befaßte, noch daß eine wichtige Ergänzung des gemeinen Rechtes durch die Entscheidungen der Sternkammer geschaffen worden war, welche eine Anzahl von Delikten (wie den Versuch, ein Verbrechen zu begehen, das Komplott zur Begehung von Verbrechen, Meineid, gewisse Arten der Fälschung) als kriminell behandelte, deren Bestrafung im gemeinen Recht (das Wort in der eigentlichsten Bedeutung genommen),

nicht vorgesehen war. Nach der Aufhebung der Sternkammer wurden die Vergehungen, welche sie zu bestrafen gewohnt gewesen war, so behandelt, als wären sie Vergehungen des gemeinen Rechts, obwohl die meisten derselben dem System des eigentlichen gemeinen Rechts durchaus unbekannt waren. Die Mängel, welche das Strafrecht zu Hales Zeit gehabt haben mag in Bezug auf ungerechtfertigte Milde, wurden wirksamst entfernt durch die Gesetzgebung des achtzehnten Jahrhunderts, durch welche zahllose Vergehungen zu Felonieen ohne die Rechtswohlthat des Klerus gestempelt wurden; und die übermäßige Strenge dieser Gesetzgebung sowie der launenhafte Charakter, welchen sie der Ausführung des Gesetzes verlieh, erregte großes Aufsehen. Zu derselben Zeit wendeten die Bestrebungen vieler Reformer, von denen Bentham als Denker und Schriftsteller, und Romilly als Staatsmann die bekanntesten waren, der Gestaltung des Rechts selbst große Aufmerksamkeit zu. Das Resultat derselben bestand darin, daß zwischen den Jahren 1827 und 1832 ein gutes Teil des damals bestehenden Statutar-Rechts beseitigt und dessen Stoff in einer weniger fragmentarischen Gestalt umgearbeitet wurde, während gleichzeitig die Strafen für die verschiedenen Vergehungen in den meisten Fällen beträchtlich gemildert wurden.

Die häufigsten Delikte wurden auf diese Weise in vier oder fünf Statuten abgethan, welche ganz oder teilweise an die Stelle von Dutzenten und Hunderten früherer Parlamentsakte traten.

Dies war ein bedeutender Fortschritt, aber doch nur ein erster Schritt zu einem vollständigen Strafgesetzbuch. Es wurden nunmehr Anstrengungen gemacht, um eine solche Maßregel vorzubereiten, und eine Kommission ernannt, welche zwischen 1833 und 1861 viele Berichte über den Zustand des Strafrechts erstattete. Nach langem Zögern wurden fünf Parlamentsakte im Jahr 1861 angenommen, welche sich auf Diebstahl und verwandte Delikte, auf böswillige Sachbeschädigung, auf Fälschung, ferner auf Münzfälschung und auf Angriffe gegen Leib und Leben bezogen.

Diese fünf Akte bilden die nächste Annäherung an ein Strafgesetzbuch, welche das heutige England aufzuweisen hat. Sie sind recht wertvoll innerhalb der Grenzen, die sie sich selbst gesteckt, aber sie sind äußerst unvollkommen; erstens, weil sie sich stützen auf die von ihnen aufgenommenen ungeschriebenen Definitionen des gemeinen Rechts und die auf Verbrechen bezüglichen Regeln desselben; und zweitens, weil sie sich nur mit Vergehungen gegen Leib und Leben

und das Eigentum beschäftigen und die kriminelle Verantwortlichkeit sowie die Definitionen der Vergehungen gegen die öffentliche Ordnung, die Beeinflussung öffentlicher Beamten, sowie die Delikte gegen Sittlichkeit und Anstand unberücksichtigt lassen. Mit andern Worten, sie lassen nahezu die Hälfte der Gegenstände unerwähnt, welche durch ein Strafgesetzbuch erledigt werden müßten; auch beschäftigen sie sich durchaus nicht mit dem Verfahren, in Bezug auf welches geschriebenes Recht gänzlich mangelt.

Wir können also drei zeitlich auseinander liegende Gruppen von Strafgesetzen unterscheiden, von welchen jede ihre Vorgängerin beseitigte und umarbeitete; nämlich erstens die unzusammenhängenden zerstückelten Verordnungen, die vor der Regierung Georgs IV angenommen worden waren; zweitens die zwischen 1827 und 1833, und drittens die 1861 angenommenen Akte. Einige andere wurden erlassen, die ich hier nicht zu erwähnen brauche. [1])

Ich will nun einige Bemerkungen über die wichtigsten und charakteristischsten Definitionen jeder der Deliktsgruppen machen, welche ich oben erwähnt habe.

Vor allem muß ich betonen, daß alle die genannten Verbrechen in eine der drei Klassen treason, felony oder misdemeanour eingeteilt werden. Allerdings wird treason bisweilen für eine Art von felony erklärt.

Felonies waren ursprünglich die mit Tod und Gütereinziehung bestraften Delikte, wiewohl diese Definition streng genommen nicht genau ist, da Diebstahl im Betrage von unter einem Schilling zwar nie Kapitalverbrechen, dennoch aber felony war. Alle andern Delikte waren Vergehen (misdemeanours), auf welche nach gemeinem Recht Geldstrafe, Gefängnis und Auspeitschung nach freiem Ermessen des Gerichtshofs gesetzt war. Die großen in den gesetzlichen Bestrafungen vorgekommenen Änderungen haben diese Einteilung zu einer geradezu inhaltslosen gemacht. Viele misdemeanours sind jetzt kraft Gesetzes Bestrafungen unterworfen, die eben so streng sind wie die der meisten felonies, und die Gütereinziehung wurde als Strafmittel im Jahre 1870 abgeschafft.

---

[1]) In meinem Digest of the Criminal law of England (Verbrechen und Strafe), Macmillan London 1877, habe ich das geltende Recht in der Gestalt eines Strafgesetzbuchs dargestellt. Alle im Text besprochenen Verbrechen sind dort definiert, außer vielen andern, die ich hier übergehe. Die Definitionen finden sich auf den in den Anmerkungen zu dem vorliegenden Texte angegebenen Seiten.

Es giebt noch einige wenige Unterscheidungen in Bezug auf das bei felony und misdemeanour zur Anwendung kommende Verfahren, aber die Einteilung ist dennoch seit vielen Jahren nichts als eine Quelle von Verwirrungen und Schwierigkeiten.

Zu der Bestimmung der Verbrechensbegriffe übergehend [1]), behandle ich zuerst die Vergehungen gegen die öffentliche Ordnung. Die wichtigste aus diesen ist Hochverrat; ein Delikt, dessen Definition eine bedeutsame Rolle in der englischen Geschichte gespielt hat. Bracton hat bei dieser Gelegenheit nicht die Sprache der Digesten kopiert, aber bis herab zur Regierung Eduards III. war Hochverrat ein Ausdruck, der kaum weniger vag war als majestas, und seine Definition im Jahre 1352, die durch Statut erfolgte, galt als eine hochwichtige Sicherstellung gegen Vergewaltigung. Nach der hier gegebenen Definition zerfällt Hochverrat in drei [2]) Hauptfälle, nämlich

1) die Beabsichtigung einer auf den Tod des Königs gerichteten Handlung und die Kundgebung dieser Absicht durch äußere Bethätigung;
2) Schilderhebung gegen den König;
3) Unterstützung der Feinde des Königs.

Der erste dieser Fälle ist dahin interpretiert worden, daß er jeden in die Außenwelt hervorgetretenen Entschluß umfasse. Obwohl Gründe für die Annahme vorliegen, daß das imagining, von welchem unser Gesetz spricht (es war in normannisch-französischer Sprache abgefaßt), nur den wirklichen Versuch bedeutete, wurde doch die weiter gehende Interpretation immer angenommen und angewendet.

Dieses Gesetz ist länger als fünf Jahrhunderte lang in Kraft gewesen und seine Bedeutung war immer der Gegenstand heftiger Kontroversen. Es wurde Jahrhunderte lang als die Norm betrachtet, nach welcher alle Versuche, gewaltsame, revolutionäre Änderungen in der Regierung herbeizuführen, bestraft werden müßten, aber es ist einleuchtend, daß solche Änderungen ohne irgend einen Angriff auf das Leben des Königs bewerkstelligt werden können und auch ohne daß man, im eigentlichen Sinne des Wortes, Krieg gegen ihn erregte. Von da an wurden in verschiedenen stürmischen Perioden der englischen Geschichte,

[1]) Digest Teil II S. 32.

[2]) Es giebt noch einige andere Arten von geringerer Wichtigkeit, die ich übergehe. Es wird z. B. auch die Tötung des Lordkanzlers oder eines Richters des High Court, während er in der Erfüllung seiner Amtspflicht begriffen ist, als Hochverrat betrachtet.

z. B. während der Regierung Heinrichs VIII., Elisabeths und Karls II. andre Handlungen zu Hochverrat gemacht, wie beispielsweise die Bestreitung der königlichen Suprematie über die Kirche, die Behauptung gewisser besonderer theologischer Lehrmeinungen, oder das Äußern von Worten aufrührerischen Charakters und dergleichen. Diese Maßregeln wurden jedoch als Machtüberschreitungen angesehen, und mit fast abergläubischer Verehrung betrachtete man die Akte Eduard III., als enthielte sie die wahre und echte konstitutionelle Theorie dieses Gegenstandes. Da sie nun in der Praxis als zu eng befunden wurde gegenüber jenen Fällen, auf die man sie mit der Zeit anzuwenden suchte, so erweiterten sie die Richter bei vielen Gelegenheiten durch sogenannte Konstruktion oder Interpretation. So wurde beispielsweise der Satz aufgestellt, daß jedermann, welcher dem Könige irgend einen Zwang auferlegt, um ihn zur Änderung seiner Maßnahmen zu veranlassen, oder wer ihn abzusetzen versuchte, so zu behandeln sei, als erstrebe er seinen Tod, weil abgesetzte Könige oft getötet werden. Auf dieselbe Weise wurde auch angenommen, daß irgend ein Aufstand zu dem Zwecke, mit Gewalt irgend eine Sache von öffentlichem Interesse durchzusetzen, wie beispielsweise die Aufhebung eines bedrückenden Gesetzes, als Hochverrat durch Kriegserregung anzusehen sei. Diese richterlichen Interpretationen oder Konstruktionen waren natürlich unpopulär, und die Geschworenen verweigerten es bisweilen, sie anzuwenden.

Während der Regierung Georgs III. wurde demnach eine Parlamentsakte angenommen, welche ihnen statutarische Autorität verlieh, so lange er lebte; aber diese Akte erlosch mit des Königs Tode im Jahre 1820.

Unter der Regierung der Königin Victoria, während der im Jahr 1848 in England und Irland durch die kontinentalen Revolutionen dieses Jahres hervorgerufenen Aufregung, wurde eine andere Akte angenommen, welche das Gesetz Eduards III. und die von den Richtern auf sie gestützten Konstruktionen unberührt ließ, dagegen dem Inhalte nach die Akte Georgs III. wieder in Wirksamkeit setzte, indem sie jedoch erklärte, daß die Übertreter derselben der Felonie schuldig und lebenslänglicher Zwangsarbeit oder irgend einer geringeren Strafe unterworfen sein sollten. Es wurde übrigens dabei ausdrücklich erklärt, daß dies in keiner Weise das ältere Gesetz berühren sollte. Hochverrat (High treason) wird dementsprechend gegenwärtig von dem Rechte Englands zweimal definiert; nämlich erstens durch die

Verordnung Eduards III., welcher die Richter eine große Anzahl von Konstruktionen und Interpretationen zugefügt haben, und zweitens durch die Akte vom Jahr 1848, welche diese Konstruktionen und Interpretationen jenem Gesetze einverleibt, aber den Schuldigen mit Strafen zweiten Ranges an Stelle der kapitalen Strafe belegt.

Es giebt noch eine Menge von andern Akten gegen politische Vergehen, von denen einige höchst sonderbar und sogar antiquiert sind. Die einzige, welche Interesse genug hat, um in einer Skizze, wie die gegenwärtige es ist, erwähnt zu werden, betrifft das Vergehen des aufrührerischen Libells.[1]) Das Vergehen ist nirgends in maßgebender Weise definiert. Vom Standpunkte der Praxis aus können wir sagen: Ein aufrührerisches Libell ist eine Schrift politischen Inhalts, die zu dem bestehenden Stand der Dinge in solchen Widerspruch tritt, daß die Geschworenen den Schreiber für strafbar erachten.

Gegen Ende des vorigen Jahrhunderts bildete dieser Teil unseres Rechts den Gegenstand einer großen Kontroverse zwischen Richter und Geschworenen. Einerseits hielten die Richter daran fest, es sei die Pflicht der Jury, den Angeklagten zu verurteilen, wenn erwiesen war, daß er die als Libell bezeichnete Schrift geschrieben oder veröffentlicht habe, und daß solche Teile desselben, die nicht in ausdrücklichen Worten, sondern in Anspielungen, Abkürzungen und dergleichen bestanden, die ihnen in der Anklage zugeschriebene Bedeutung hätten; daß es ferner die Pflicht des Richters wäre, zu erklären, ob die so veröffentlichte Schrift ein Libell wäre oder nicht. Anderseits wurde den Geschworenen beständig von dem Verteidiger der angeklagten Personen gesagt, daß es ihnen zukomme, die ganze Sache festzustellen, die Schuld oder Unschuld der betreffenden Veröffentlichung sowohl, als auch die Thatsache, daß die als strafbar bezeichnete Schrift veröffentlicht wurde. Diese Kontroverse wurde in dem Jahre 1792 durch das unter dem Namen der Fox'schen Libell-Akte bekannte Gesetz zu Gunsten der Jury entschieden.

Politische Libelle wurden viele Jahre hindurch nach Genehmigung dieser Akte verfolgt und ihre Verfasser strenge bestraft; aber es sind, glaube ich, jetzt mehr als dreißig Jahre her,[2]) seit die letzte erfolgreiche strafrechtliche Verfolgung wegen eines politischen Libells in

[1]) S. Digest S. 55—56, Artikel 91—94.

[2]) Seitdem dies geschrieben wurde, ist ein deutscher Flüchtling, Namens Most, wegen eines Libells, betreffend den Mord des Kaisers von Rußland (in der „Freiheit" vom 19. März 1881), verurteilt worden.

England stattgefunden hat, wiewohl mehrere innerhalb dieser Zeit in Irland stattgehabt haben.

Ich muß rasch hinweggehen [1]) über jene Vergehen, welche in der Behinderung oder Beeinflussung eines in der Ausübung seines Amtes begriffenen öffentlichen Beamten bestehen. Ich darf jedoch erwähnen, daß die Umtriebe gegen den Lauf der Gerechtigkeit durch irgendwelche Mittel ursprünglich unter dem allgemeinen Namen maintenance, d. h. Unterstützung und Begünstigung einer Partei in irgend einem Prozesse durch gesetzwidrige Mittel, bekannt waren. Während der ganzen Regierungszeit der Plantagenets kam dies Vergehen häufig vor und viele Parlamentsakte waren dagegen gerichtet. Es war der Hauptzweck der Errichtung oder doch wenigstens der Ausdehnung und Entwicklung der Gewalten der Sternkammer, diesem Delikte entgegenzutreten. Allmählich hörte das Vergehen der maintenance auf, unter diesem Namen strafrechtlich verfolgt zu werden; aber immer noch werden verschiedene Formen desselben, wie z. B. der Versuch, Zeugen zu bestechen oder einzuschüchtern, oder ungebührenden Einfluß auf Geschworene auszuüben, gelegentlich bestraft. Bestechung, Meineid in seinen verschiedenen Formen und Verschwörungen, um den Gang der Gerechtigkeit zu vereiteln, gehören ebenfalls zu dieser Klasse.

Über Verbrechen gegen die öffentliche Sittlichkeit, [2]) Gesundheit und gegen öffentlichen Anstand will ich nur eine Bemerkung machen. Wie ich schon vorübergehend bemerkte, verdankt ein wichtiger Nachtrag zu dem gemeinen Recht Englands seine Entstehung den Entscheidungen der Sternkammer. Nachdem dieser Gerichtshof aufgehoben war und nach der Restauration Karls II. anerkannte nicht nur der Gerichtshof der King's Bench die Entscheidungen der Sternkammer, sondern betrachtete sich selbst bis zu einem gewissen Grade als Nachfolger in deren Autorität, als custos morum, und seine Richter beanspruchten und übten das Recht, jede Handlung als strafbar zu behandeln, welche sowohl unmoralisch als auch den Interessen des Publikums zuwiderlaufend zu sein schien. Die Veröffentlichung unzüchtiger Bücher wurde anfangs gerade von dieser Grundlage aus bestraft. Bis zu einem gewissen Grade ist diese Gewalt auch noch in unsern Tagen in Anspruch genommen worden.

---

[1]) S. Digest Teil III S. 70.
[2]) S. Digest Teil IV S. 95.

Ich komme jetzt zu den großen Hauptgegenständen des Strafrechts, nämlich zu den Vergehungen, welche nach der einen oder andern der fünf im Jahr 1861 angenommenen Akte bestraft werden und welche die körperliche Integrität oder das Eigentum der einzelnen Staatsbürger betreffen.

Vergehungen gegen die körperliche Integrität [1]) sind entweder die Vernichtung des Lebens oder Beibringung von lebensgefährlichen Verwundungen oder die Verletzung von Rechten, die mit der Person untrennbar verbunden sind, wie z. B. das Recht des Ehegatten, die Elternrechte und das Recht auf einen guten Leumund.

Kein Teil des englischen Rechts ist mehr durchgearbeitet worden und keiner bietet systematischer oder überhaupt geordneter Darstellung größere Schwierigkeiten, als die auf Tötung [2]) in ihren verschiedenen Abstufungen bezüglichen Rechtssätze. Die Akte über Vergehungen gegen die körperliche Integrität wirft keinerlei Licht auf unsern Gegenstand. Sie bestimmt in wenigen Worten nur die Bestrafung von Mord und Totschlag, setzt aber die gesetzlichen Definitionen dieser Verbrechen als bekannt voraus.

Es fehlt mir hier der Raum, um diese Definitionen auch nur annähernd mit jener Ausführlichkeit zu besprechen, welche der Gegenstand verdient. Ich will nur im allgemeinen bemerken, daß man bei einer genauen Prüfung der verschiedenen rechtlichen Entscheidungen, welche von den Gerichtshöfen gegeben worden, und bei Betrachtung der verschiedenen Erklärungen des Gegenstandes, wie sie von den als Autoritäten angesehenen Schriftstellern gemacht worden sind, finden wird, daß die anscheinend [3]) einfachen schon vorhandenen und in der Anmerkung angeführten Definitionen eigentlich, um vollständig verstanden zu werden, die Beantwortung folgender Fragen erfordern. Zuerst: Was ist Tötung? Muß ein Kind völlig geboren sein, ehe es getötet werden kann, oder ist es Tötung, wenn ein lebendes ungebornes Kind getötet wird? Ist es Tötung, wenn man einen Menschen zu Tode erschreckt oder wenn man ein Frauenherz bricht durch systematische Unfreundlichkeit, welche auf schwache Nerven einwirkend Lähmung und Tod verursacht? Ist es Tötung, einen Menschen sterben zu lassen, wenn Du ihn ohne Gefahr oder ohne ernstliche Mühe retten

[1]) S. Digest Teil V S. 191.

[2]) S. Digest S. 138—155.

[3]) Mord ist rechtswidrige Tötung mit vorbedachter Böswilligkeit; Totschlag ist rechtswidrige Tötung ohne vorbedachte Böswilligkeit.

kannst, indem Du z. B. dem Ertrinkenden ein Seil hinwirfst? Wenn jemand, dem die Verpflichtung obliegt, für ein Kind oder einen Kranken Sorge zu tragen, es unterläßt, die nötigen Dienste zu leisten, so daß der Tod verursacht wird: kann das als Tötung betrachtet werden? Wenn ein Arzt den Tod eines Patienten durch eine verkehrte Behandlung bewirkt, ist das Tötung? Wenn A den B verletzt und B sich weigert, eine chirurgische Operation vornehmen zu lassen, und stirbt, hat A dann B getötet? Oder gesetzt, die Operation sei vollzogen worden und B stirbt infolge der Operation, hat A dann B getötet? Macht es einen Unterschied, ob die Operation unnötig war oder ob sie ungeschickt ausgeführt wurde? Ferner: In welchen Fällen ist die Tötung rechtswidrig? — Eine vollständige Antwort auf diese Frage schließt die Erörterung der Rechtsgrundsätze in sich, welche die Anwendung persönlicher Gewalt überhaupt und im besondern dann rechtfertigen, wenn es sich um Selbstverteidigung, Verhinderung von Verbrechen, Festnehmung von Verbrechern, Vornahme gesetzlicher Verrichtungen und Geltendmachung besonderer gesetzlicher Rechte handelt. A, ein weit stärkerer Mensch als B, dringt gewaltsam in B's Haus und verweilt hier, Störung verursachend; B versucht ihn zu entfernen, A widersteht erfolgreich: unter welchen Voraussetzungen, wenn überhaupt, darf B dann A erschießen oder mit einem Messer niederstechen?

Wenn wir durch Beantwortung dieser Fragen eine bestimmte Bedeutung für den Ausdruck „rechtswidrige Tötung" gewonnen haben, wird es notwendig, zwischen den beiden Arten zu unterscheiden, in welche die Tötung zerfällt, indem wir nämlich jedes der Worte Böswilligkeit und Vorbedacht zu bestimmen versuchen. Schließt das Wort Vorbedacht eine Überlegung in sich, die sich über einen Tag, über eine Stunde oder eine Minute erstreckt, oder ist es ein in praktischer Hinsicht unbedeutendes Wort?

Eine große Anzahl von Autoritäten weist nach, daß es thatsächlich in der Praxis ohne Bedeutung ist. Wenn jemand, ein geladenes Gewehr in der Hand, plötzlich den Entschluß faßt und ausführt, einen harmlosen Passanten totzuschießen, so wird nach englischem Recht sein Verbrechen als mindestens grade so schlecht angesehen, als wenn er es nach langer Überlegung begangen hätte.

Was das Wort Böswilligkeit anbelangt, so habe ich schon oben der seltsam unnatürlichen Bedeutungen gedacht, welche demselben mit Rücksicht auf unseren Gegenstand beigelegt werden. Die wichtigsten

dieser Bedeutungen sind: 1) eine Absicht, zu töten; 2) die Absicht, eine schwere körperliche Beschädigung zuzufügen; 3) die Absicht, irgend ein als Felonie aufzufassendes Delikt zu begehen; 4) die Kenntnis davon, daß die That, welche den Tod veranlaßt, lebensgefährlich ist, und der Entschluß, die Gefahr der Tötung laufen zu wollen; so würde, wenn jemand, in der Absicht, einen Gefangenen aus dem Gefängnisse zu befreien, ein Faß Pulver gegen die Wand des Gefängnisses explodieren ließe und diese zum Teil umrisse, indem er zu gleicher Zeit dabei viele Leute, die sich in der Nähe des Explosionsortes befinden, ums Leben brächte, angenommen werden müssen, daß er mit vorbedachter Böswilligkeit gehandelt habe, obschon er wahrscheinlich gar keinen der getöteten Menschen gekannt oder doch gehofft haben dürfte, wenn er überhaupt darüber nachdachte, daß sie zur Zeit der Explosion abwesend sein oder in andrer Weise ihrer Wirkung entrinnen möchten.

Die Rechtssätze in betreff der Zufügung von lebensgefährlichen Körperverletzungen bieten an und für sich kein besonderes Interesse, haben aber eine merkwürdige Geschichte. In den angelsächsischen Zeiten drohten die Gesetze eine wahre Skala von Geldstrafen oder Wehrgeldern für Körperverletzungen an, die fast chirurgisch genau abgestuft waren. So mußten zwanzig Schilling demjenigen bezahlt werden, dessen große Zehe abgehauen wurde, und fünf demjenigen, der seine kleine Zehe verlor. Unter den ersten englischen Königen kamen die Wehrgelder außer Gebrauch, aber Verstümmelung (maiming), d. h. Zerstörung irgend eines Körpergliedes, welches zum Kampfe gebraucht werden konnte oder welches zur Mannheit wesentlich ist, war eine Felonie; aber es war die einzige Felonie (mit Ausnahme des kleinen Diebstahls), die nicht mit dem Tode bestraft, sondern nur wie ein Vergehen (misdemeanour) behandelt wurde. Ich vermute, daß in früheren Zeitaltern, als Gewaltthätigkeiten ganz gewöhnlich waren, es dem Einzelnen überlassen blieb, sich selbst zu verteidigen und zu rächen. Das Ergebnis jener Auffassung bestand darin, daß noch bis tief in die neueren Zeiten hinein die gewaltthätigsten Mordversuche nur als Vergehen angesehen wurden.

Allmählich jedoch wurde die öffentliche Aufmerksamkeit durch besonders gewaltthätige Handlungen geweckt und Gesetze wurden erlassen, um sie zu bestrafen; aber diese Gesetzgebung war zufällig und lückenhaft bis zu einem beinahe unglaublichen Grade. So überfielen, beispielsweise, während der Regierung Karls II. die Gegner Sir William Coventrys denselben und verstümmelten ihm das Gesicht und be-

sonders die Nase, um ihn zu entstellen. Daraufhin wurde eine Akte erlassen (lange bekannt als Coventry-Act), welche es zum Verbrechen (felony) ohne die Rechtswohltat des Klerus machte, wenn einer jemandes Nase oder Gesicht verschnitt in der Absicht, ihn zu entstellen. Diese gesamte lückenhafte und aus zufälligen Bedürfnissen hervorgegangene Gesetzgebung wurde zu einem Ganzen vereinigt zuerst durch eine im Jahre 1827 erlassene Akte und später durch jene Akte, die noch jetzt in Kraft ist und im Jahre 1861 angenommen wurde. Die seltsamste Probe ihres Charakters, die gegeben werden kann, ist die Thatsache, daß verschiedene Bestimmungen der Akte besonders sieben verschiedene Arten des Mordversuches bestrafen, welchen noch eine weitere Bestimmung angefügt ist, die in gleicher Weise alle Mordversuche bedroht, welche auf anderen als den vorbezeichneten sieben Wegen begangen werden. Da die Bestrafung in allen Fällen dieselbe ist, so würde eine einzige Bestimmung, welche den Mordversuch mit Strafe belegt, genügend gewesen sein.

Die Akte, welche die vorsätzlichen Verletzungen des Eigentums (von welchen Brandstiftung die schwerste ist), Fälschung und die mit Falschmünzerei in Verbindung stehenden Delikte bestrafen, übergehe ich mit der einzigen Bemerkung, daß sie ganz denselben durchgearbeiteten und doch stückwerkartigen und zufälligen Charakter haben als die anderen Akte. Die Akte insbesondere, welche die Fälschung betrifft, exemplifiziert diese auf die sonderbarste Weise. Fälschung wurde nach gemeinem Rechte nur als Vergehen (misdemeanour) angesehen; aber als der Verkehr wuchs und besonders als Wechsel und andere umsetzbare Urkunden anfingen, eine Art von Umlaufspapieren zu bilden, erlangte auch Fälschung allmählich größere Wichtigkeit, und eine Reihe von Parlamentsakten gingen durch, die es zum Verbrechen ohne die Rechtswohlthat des Klerus machten, wenn jemand Urkunden, Wechsel, Rechnungen und viele andere kaufmännische Papiere fälschte. Es wurde thatsächlich Gewohnheit, wenn irgend ein Statut erlassen wurde, welches den Gebrauch irgend einer Art von Urkunden voraussetzte, eine besondere Bestimmung über die Bestrafung für Fälschung derselben zu treffen. Die Fälschungsakte ist eine unvollkommene Sammlung dieser Verfügungen. Sie ist zu gleicher Zeit höchst ausführlich, in Einzelheiten eingehend und doch ganz unvollständig. Ich glaube, daß einige wenige allgemeine Bestimmungen die ganze Sammlung ersetzen könnten.

Die am meisten in Anwendung kommende, wichtigste und merk-

würdigste Akte ist jene, welche Diebstahl und andere in der unredlichen Aneignung von Eigentum bestehende Vergehen betrifft. Sie ist ein Produkt, welches wahrscheinlicher Weise niemand begreifen kann, wenn er nicht die Geschichte der Gesetze über den Gegenstand und die Theorieen des gemeinen Rechts zu Rate zieht, auf welchen es aufgebaut worden ist. Bractons Definition des Diebstahls ist, wie ich schon bemerkt habe, fast wörtlich aus den Digesten entnommen; aber die ganze Theorie des englischen gemeinen Rechts über den Gegenstand unterscheidet sich wesentlich von derjenigen des römischen Rechts. Die meisten Unterscheidungsmomente beruhen, wie ich glaube, auf dem Umstande, daß die römischen Rechtsgelehrten den Diebstahl als Privatdelikt ansahen, während das englische gemeine Recht ihn von den frühesten Zeiten her als ein Kapitalverbrechen behandelte. Die außerordentliche Strenge dieser Anschauung wurde in der Praxis durch mehrere außerordentliche Lehrsätze gemildert, deren Mangelhaftigkeit jedoch im Laufe der Zeit erkannt und bis zu einer gewissen Ausdehnung durch Parlamentsbeschlüsse geheilt wurde.

Ich will die wichtigsten dieser Lehrsätze erwähnen. Der erste bezweckte offenbar das Gesetz auf jene Klasse von Gegenständen zu beschränken, deren Diebstahl am wahrscheinlichsten und daher von der höchsten Wichtigkeit in einem noch rohen Gesellschaftszustande sein mußte, wie z. B. Vieh, Hausgeräte, Geld, Nahrungsvorräte u. a. Man nahm nämlich an, daß gewisse Arten von Sachen nicht gestohlen werden konnten. Vor allem wurde angenommen, daß, da es eine physische Unmöglichkeit sei, ein Stück Land zu stehlen, es nun rechtlich unmöglich gemacht werden müsse, Dinge zu stehlen, die einen Teil des Bodens bildeten, aus ihm hervorgewachsen oder dauernd mit ihm verbunden waren. Dies ging so weit, daß es nach gemeinem Rechte nicht Diebstahl war, wenn ein Baum umgehauen und weggetragen oder von einem Dache Blei abgerissen und eingeschmolzen wurde. Kohlen, die einen Bestandteil des Bergwerks bilden, selbst Obst an dem Baume, oder wachsendes Korn konnten nach gemeinem Rechte nicht gestohlen werden.

Eine zweite Ausnahme galt für Urkunden, Verträge und andere gesetzliche Beweisschriften; da ein gesetzliches Recht naturgemäß nicht gestohlen werden kann, so nahm man an, daß die Beweismittel eines gesetzlichen Rechtes, wie z. B. eine Urkunde oder eine Obligation, rechtlich unfähig sein müßten, gestohlen zu werden. Als Banknoten zuerst in Gebrauch kamen, war Diebstahl an ihnen unmöglich, da sie

nur Beweismittel für des Besitzers Recht der Bank gegenüber und davon abgesehen ohne Wert waren. Dann wurden wiederum viele Arten von Tieren so angesehen, als seien sie unfähig Objekte des Diebstahls zu werden; weil, wie alte Schriftsteller sagten, „sie nicht wert wären (wie allerdings Ochsen und Schafe es sind), daß ein Mensch wegen ihrer sterben sollte." Hunde und Katzen und wilde Tiere, die der Kuriosität wegen gefangen gehalten wurden, wie Bären oder Wölfe galten als Tiere ohne Wert.

Alle diese Ausnahmen von der allgemeinen Regel in betreff des Diebstahls sind selbst wieder gewissen Ausnahmen, die durch Parlamentsakte gemacht wurden, unterworfen, und diese Unterausnahmen gehen so weit, daß sie viel größeren Umfang haben, als die ursprünglichen Ausnahmen. So wird beispielsweise die Regel, daß Urkunden, welche Beweismittel für Rechte sind, nicht gestohlen werden können, durch statutarische Ausnahmen eingeschränkt, welche beinahe jede denkbare Urkunde aufzählen, welche unter die ursprüngliche Ausnahme fallen könnte, und besondere Strafen für den Diebstahl an ihnen festsetzen; und dasselbe ist der Fall bei den andern Ausnahmsfällen, die ich oben erwähnt habe.

Eine andere Regel des gemeinen Rechts hat eine noch viel größere Verwicklung und Verwirrung hervorgerufen, als die eben erwähnte. Die Regel nämlich, daß für den Begriff des Diebstahls eine rechtswidrige Wegnahme wesentlich sei. Wenn jemand von einer Sache in rechtmäßiger Weise Besitz nimmt und diese nachher sich aneignet, so ist er des Diebstahls nicht schuldig. Wenn z. B. jemand, der ein Pferd auf rechtmäßige Weise gemietet hat, damit wegritte und es verkaufte, so würde er nach gemeinem Recht nicht des Diebstahls schuldig sein. Auch war es nicht Diebstahl nach gemeinem Recht, wenn derjenige, dem eine Uhr zum Gebrauch geliehen oder zur Ausbesserung anvertraut war, dieselbe sich aneignete. Noch war ein Diener, welcher für Rechnung seines Herrn Geld erhielt und es durchbrachte, nach gemeinem Rechte des Diebstahls schuldig. Der Versuch würde sich kaum der Mühe lohnen, einen Nachweis von all den außerordentlichen Verwicklungen und kaum verständlichen technischen Schwierigkeiten zu unternehmen, in welche diese Lehrsätze geraten sind, und es würde aussichtslos sein, zeigen zu wollen, bis zu welchem Grade sie durch Statute beseitigt worden sind. Es genügt die Bemerkung, daß eine unendliche Masse gesetzgeberischer Akte über den

Gegenstand vorhanden sind, ebenso zufällig, ins einzelne eingehend, und ebenso unvollständig als die bereits erwähnten.

Aber noch sind wir nicht an dem Ende der Verwicklungen angelangt, welche die Rechtssätze über Diebstahl bieten. Wie ich bereits bemerkte, war das alte Recht vergleichsweise einfach. Diebstahl (larceny = latrocinium) zerfiel in den großen und den kleinen. Großer Diebstahl war die Entwendung von Gegenständen im Werte von einem Schilling und mehr und wurde mit dem Tode bestraft. Kleiner Diebstahl war die Entwendung von Gegenständen im Werte von weniger als einem Schilling und wurde ursprünglich mit körperlicher Züchtigung und Gefängnis bestraft. Großer Diebstahl war übrigens ein Verbrechen mit der Rechtswohlthat des Klerus, d. h. die Verbrecher wurden das erstemal an dem fleischigen Teil des Daumens gebrandmarkt, eine kurze Zeit lang gefangen gehalten und dann entlassen. Bei einer zweiten Verurteilung wurden sie gehenkt. Diese Behandlung wurde als nicht streng genug für viele Arten des Diebstahls erachtet, und demgemäß wurden Parlamentsakte erlassen, welche besondere Klassen von Dieben von der Rechtswohlthat ausschlossen, wie z. B. diejenigen, welche Gegenstände im Werte von 40 Schilling in einem Wohnhause entwendeten, ferner diejenigen, welche Vieh, und solche, welche 5 Schilling aus einem Laden stahlen, und noch viele andere.

Dieses sind die hauptsächlichen Verwicklungen, welche in die auf Diebstahl bezüglichen Rechtssätze teils durch die Regeln des gemeinen Rechts, teils durch den Verlauf der parlamentarischen Gesetzgebung hineingetragen wurden. Sie müssen alle gegenwärtig gehalten werden, wenn man imstande sein will, das Prinzip, auf welchem die Diebstahls-Akte vom Jahre 1861 beruht, zu verstehen. Diese beseitigt allzumal sämtliche Ausnahmen zu jeder der bereits erwähnten gemeinrechtlichen Regeln und bestraft mit besonderer Strenge jede Art des Diebstahls, welche in früheren Zeiten von der Rechtswohlthat des Klerus ausgeschlossen war. Sie bestraft auch verschiedene dem Diebstahl verwandte Fälle des Betrugs und regelt den durch persönliche Gewalt erschwerten Diebstahl, d. i. den Raub, sowie die Erpressung vermittels Drohung.

Sie bildet so im ganzen eines der verwickeltsten, schwerfälligsten und auf den ersten Anblick trostlos unverständlichsten Erzeugnisse gesetzgeberischer Thätigkeit, welchem ich je begegnet bin. Sie besteht aus

123 Abschnitten oder Artikeln und ist, wie ich glaube, beinahe ebenso umfangreich wie das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich.

Ich habe somit meine in etwas rohen Umrissen gezeichnete Skizze des heute geltenden englischen Rechts beendet. Ich kann im allgemeinen bemerken, daß es erstaunlich ins einzelne eingeht, von äußerster Bestimmtheit ist und, wenn man es einmal studiert hat, mit solcher Sicherheit angewendet werden kann, daß über seine Bedeutung nur wenige Fragen entstehen; aber es ist bis zum äußersten Grade bruchstückartig und lückenhaft. Es entbehrt jeder Art von systematischer Ordnung; ein großer Teil desselben ist niemals auf irgend eine autoritative Weise schriftlich abgefaßt worden, und jener Teil, der es geworden, ist bis zu beträchtlichem Umfange für jedermann unverständlich, der mit den ungeschriebenen Definitionen und Doktrinen unbekannt ist, deren Kenntnis es voraussetzt.

Über die Pläne zu seiner Kodifikation, welche im Laufe der letzten drei Jahre die Aufmerksamkeit des Publikums auf sich gezogen haben, habe ich nur wenig zu sagen. Sie waren darauf berechnet, das Ganze der betreffenden Rechtssätze in systematischer und vollständiger Gestalt darzustellen. Ich verfaßte zu diesem Zwecke den ersten der beiden Entwürfe in der zweiten Hälfte des Jahres 1877, welcher im Jahre 1878 von Sir John Holker, dem damaligen Attorney General, in dem Parlamente eingebracht wurde.

Der Entwurf wurde im ganzen gut aufgenommen; eine Kommission wurde ernannt, um ihn zu prüfen und über das Ergebnis der Prüfung Bericht zu erstatten. Sie bestand aus dem Lord Blackburn, dem Lord Justice Lush, dem Justice Barry (von dem obersten Gerichtshof Irlands) und mir selbst. Wir brachten eine durchgesehene Fassung des Entwurfs im Frühjahr 1879 ein, welche abermals dem Parlament vorgelegt wurde; aber dieses war damals zu sehr beschäftigt, um sich mit dem Entwurfe befassen zu können. Die beiden Entwürfe und der Kommissionsbericht, welcher den zweiten feststellte, sprechen für sich selbst. Ich habe über sie nichts zu bemerken. Aber meine Erfahrung hat mir die feste Überzeugung gegeben, daß die Aufgabe der Kodifikation (was praktisch doch so viel bedeutet als Darstellung einer großen Masse von Rechtssätzen in litterarischer Form) eine solche ist, welche eine volkstümliche Versammlung, wie das britische Parlament, weder selbst zu erfüllen geeignet, noch irgend jemandem anderen anzuvertrauen gewillt ist. Das Par-

lament kann ebenso wenig ein Gesetzbuch schreiben, als es ein Gemälde malen kann, und eine gründliche Revision und Umarbeitung der ganzen Masse der Strafrechtssätze zu verbesserter Gestalt würde so viele Fragen der mannigfaltigsten Art, über welche große Meinungsverschiedenheit herrscht, hervorrufen, daß meiner Meiuung nach kaum irgend ein Ministerium geneigt sein könnte, mit einer so weitaussehenden Arbeit sich zu befassen, und kaum irgend ein Parlament willens sein dürfte, das Gesetz durchzuberaten.

Ich halte mich demungeachtet zu der Behauptung berechtigt, daß die oben erwähnten Entwürfe die Möglichkeit (welche in England bisweilen bezweifelt worden ist) beweisen, ein Strafgesetzbuch zu entwerfen, welches thatsächlich das Ganze der Rechtssätze umfaßt, wie groß auch immer die Schwierigkeit sein mag, dasselbe im Parlamente durchzubringen, wenn es abgefaßt ist. Auch glaube ich, daß dieselben zeigen, welch großer Schatz an gesundem Verstand und praktischer Erfahrung in dem englischen Strafrecht enthalten ist, ungeachtet einiger unleugbarer Mängel im Inhalte und ungeachtet der kaum scharf genug zu betonenden Mängel in der Form.

17.

Beiträge zur Lehre von der Strafe.

Von Professor Dr. R. Sontag in Freiburg.

Die Frage des Strafvollzuges, insbesondere des Vollzuges der Freiheitsstrafen, ist durch das Bekanntwerden des Entwurfes eines Gesetzes über die Vollstreckung der Freiheitsstrafen, eine wiederholt von vielen Seiten begehrte Ergänzung des Strafgesetzbuches, von neuem angeregt und hat zu einem harten Kampfe der Gegner und Verteidiger des Besserungszweckes der Strafe geführt. Allein derselbe konnte auf die engen Grenzen des Strafvollzuges nicht beschränkt bleiben, sondern mußte notwendig über diese hinaus auf das weite Gebiet der Strafmittel sich ausdehnen. So gelangte man wieder zu der, schon kurze Zeit nach der Emanation des Strafgesetzbuches von mehreren Schriftstellern, damals freilich ohne ersichtlichen Erfolg, unternommenen Kritik des heute bestehenden deutschen Strafensystems, und letzteres ward jetzt von allen Seiten teils in größerem, teils in geringerem Umfange lebhaft angegriffen.

Offenbar in Rücksicht darauf — denn das Strafensystem bildet ja die Grundlage des Vollzugsgesetzes — ist jener Entwurf über die Vollstreckung der Freiheitsstrafen zurückgezogen, und dem Vernehmen nach zunächst eine umfassende Revision des Strafgesetzbuches in Aussicht genommen. Damit würde eine in den Beratungen des Strafgesetzbuches dem Reichstage erteilte Zusage, auf welche die Novelle von 1876 nur eine geringe Abschlagszahlung war, ihrer Erfüllung entgegengeführt werden.

Sollte diese Annahme sich bestätigen, sollten unsere Regierungen zu der „Umkehr" bewogen sein, statt auf den alten Fundamenten weiter zu bauen, diese selbst einer Neukonstruktion zu unterwerfen, so würde ein so erfreuliches Resultat wohl zu nicht geringem Teile der Abhandlung: „Gegen die Freiheitsstrafen" zu verdanken

sein, in welcher Mittelstädt zu Ende des Jahres 1879 mit aller Energie die Besserungstendenzen des modernen Strafvollzuges bekämpfte.[1])

Aber selbst wenn jene Voraussetzungen falsch sein sollten, wenn die Schrift Mittelstädts dieses große Verdienst für sich nicht in Anspruch zu nehmen vermöchte, sie ist auch ohne Rücksicht darauf bedeutend genug, um eine eingehende und unparteiische Prüfung zu erfordern. Und eine solche ist ihr meines Erachtens nicht zu teil geworden. Denn, sieht man von der Tagespresse ab, deren zahlreiche Besprechungen der Streitfrage zwar das allgemeine Interesse an derselben und die Sensation, welche das Auftreten Mittelstädts erregt hatte, bekunden, hier aber außer Betracht gelassen werden müssen, so bleiben wohl nur folgende Arbeiten zu nennen:

v. Schwarze, die Freiheitsstrafe. Leipzig 1880.

A. Streng (Direktor des Zellengefängnisses in Nürnberg), Kritik der Abhandlung Mittelstädts in der Beilage zur Allgemeinen Zeitung 1880 Nr. 23.

C. H. Rittner (Strafanstalts-Direktor a. D.), Randbemerkungen zu Mittelstädts Broschüre „Gegen die Freiheitsstrafen". Hamburg 1880.

W. Lange, das deutsche Strafrecht und die Pädagogik. Hamburg 1880.

J. Bartz (Gefängnisgeistlicher in Plötzensee bei Berlin), „Dr. Mittelstädt und die Einzelhaft", in den Preuß. Jahrbüchern 1881 S. 25—40.

K. Krohne (Strafanstalts-Direktor in Kassel), „Der gegenwärtige Stand der Gefängniswissenschaft" in: Dochow u. Liszts Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft Band I (1881) S. 53—92.

E. Sichart (Direktor des Zuchthauses in Ludwigsburg), „Über Rückfälligkeit der Verbrecher." Heidelberg 1881.[2])

Nimmt man noch Mittelstädts Replik gegen Schwarze in: Im neuen Reich, 1880 Band I S. 605—620 hinzu, so dürfte damit die Zahl der Streitschriften erschöpft sein.

Zunächst fällt es nun auf, daß unter denen, welche in dieser Sache

[1]) Zu vergleichen ist auch dessen noch nicht so weit gehender aber immerhin sehr beachtenswerter Aufsatz: „Reform des deutschen Gefängniswesens" in den Preußischen Jahrbüchern 1877 S. 425 ff. u. S. 487 ff.

[2]) Die bisher im Text genannten Schriften sollen im folgenden nur mit den Namen der Verfasser citiert werden.

bisher das Wort ergriffen haben, sich nur ein einziger Kriminalist befindet, und dieser (Schwarze, Vorwort S. VIII) erklärt ausdrücklich, daß er als „Praktiker" rede. Außer ihm hat in der strafrechtlichen Litteratur bisher wohl nur Hälschner[1]) die Arbeit Mittelstädts berücksichtigt, aber trotz teilweiser Anerkennung[2]) als verfehlt und durch Schwarze genügend widerlegt erachtet.

Berner[3]) nennt sie nicht einmal, während er doch sogar für die wunderliche Schrift Kräpelins einige, freilich gänzlich unzutreffende Prädikate („ernst und anregend") übrig hat.[4])

Sicherlich ist das Schweigen der Kriminalisten nicht durch die Form veranlaßt, in welche sich Mittelstädts Erörterungen kleiden. Ist dieselbe auch vielfach unbillig, die Wissenschaft sieht nur auf die Sache und wird sich dadurch, daß Mittelstädt in seiner Replik auf „die Billigung zünftiger Gelehrsamkeit" verzichtet und nicht für die „einflußlose Schulgelehrsamkeit", für die „Schriftgelehrten der strafrechtlichen Doktrin", sondern „frei von dem beengenden Druck des Doktrinarismus" geschrieben zu haben versichert,[5]) nicht irre machen lassen, sondern die Wahrheit anerkennen, wo und wie sie dieselbe findet.

Vielmehr liegt der Grund jener auffallenden Erscheinung tiefer.

Mit Recht beklagt es Binding[6]), daß in neuerer Zeit der spezielle Teil des Strafrechts über Gebühr vernachlässigt werde; es ist hinzuzufügen, daß dasselbe gilt für die Lehre von der Strafe, und daß Bindings feine Bemerkung, es erkläre sich dies wohl aus der Unbrauchbarkeit des ehemaligen gemeinen Rechts und seiner Quellen, hier in noch viel höherm Grade zutrifft, da das heutige Strafensystem fast völlig modernen Ursprungs ist.

Und diese Zurückhaltung hat sich bereits schwer gerächt. Die Lehre von den Strafmitteln und dem Strafvollzuge ist uns beinahe abhanden gekommen und dem Gebiet der sogenannten Gefängniswissenschaft anheimgefallen, auf welchem die „Praktiker" herrschen und jeden andern, der sich auf dasselbe wagt, mit ihren „Erfahrungen"

---

[1]) Das gemeine deutsche Strafrecht. Band I 1881 S. 592 Note 2.

[2]) Vergl. S. 636 Note 2.

[3]) Lehrbuch des deutschen Strafrechtes, 11. Auflage 1881.

[4]) Vergl. Vorwort S. X.

[5]) Vergl. Im Neuen Reich S. 607 f., 613. Am wenigsten Beachtung verdient der Vorwurf, die Doktrin habe sich bisher nur „gescheut", den Besserungszweck ausdrücklich in den Vordergrund zu stellen (S. 613).

[6]) Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft Band I S. 20 f.

zurückzuschlagen versuchen. Auch gegen Mittelstädt hat man die letzteren ins Feld geführt, und er hat dagegen nur eingewendet, daß es nicht darauf ankomme, wie viel man im Leben erfahre, sondern wie das Erfahrene auf den Menschen wirke (R. R. S. 607).

Aber eine Erfahrungswissenschaft, auf der das Experiment gilt, ist das Strafrecht nun doch wohl nicht und soll es auch nicht werden. Daher ist es die höchste Zeit für die Wissenschaft, in den durch Mittelstädt begonnenen Kampf eintretend, ihr verlorenes Terrain zurück zu erobern, zu zeigen, daß, wie das Wesen der Strafe, so auch die daraus abzuleitenden Folgerungen für die Strafmittel und den Strafvollzug nicht nach „Erfahrungen" zu konstruieren sind, und die Gefängniskunde mit aller Hochachtung vor ihrer sonstigen Bedeutung auf die Kreise zu beschränken, die ihr zukommen.

Was nunmehr die oben genannten Praktiker betrifft, so sind es, mit Ausnahme Schwarzes und des Pädagogen Lange, dessen Schrift wenig belangreich ist, nur Gefängnisbeamte, welche sich an der Erörterung beteiligten. Von ihnen stellt sich Rittner auf die Seite Mittelstädts[1]), während Streng, Bartz, Krohne und Sichart ihm entgegentreten.

Da sie alle der Richtung im Strafvollzug angehören, welche von Mittelstädt in der härtesten Weise kritisiert wird, so ist es ja begreiflich, daß sie nicht immer mit der wünschenswerten Ruhe zu antworten vermögen, und daß manche verletzende Angriffe von der einen, ungerechte Vorwürfe von der andern Seite zur Folge haben. So sagt z. B. Krohne (S. 80), Mittelstädt wolle Rückkehr zu den Zuständen, welche Howard vorfand, und Streng (S. 329) meint, der Titel der Schrift Mittelstädts müsse lauten: „für die Prügelstrafe", denn das sei am Ende des Pudels Kern.

Allerdings hat Mittelstädt mehrfach geirrt, wiederholt allgemeine Behauptungen aufgestellt, die sich nicht erweisen lassen, auch sind seine Vorschläge zur Abhilfe des Überhandnehmens der Verbrechen zum Teil unbrauchbar. Das alles ist dann von den Gegnern, namentlich von Schwarze, mit großer Ausführlichkeit dargelegt, und so gewinnt es den Anschein, als sei die ganze Arbeit unbrauchbar und wertlos.

---

[1]) Ob die Art, in welcher Rittner das Buch Mittelstädts, das zum Verständnis „schon eine mehr als gewöhnliche, beinahe fachmännische Fassungsgabe" (S. 4) erfordere, zu mehrerer Deutlichkeit randglossiert, der Sache besonders dienlich sei, läßt sich füglich bezweifeln.

In Wahrheit aber enthält die Polemik gegen den heutigen Strafvollzug, der mehr und mehr auf Besserung der Verbrecher abzielt und, den Charakter der Strafe völlig verwischend, statt ein Übel zuzufügen, eine Wohlthat erweist, so viel des Treffenden und Anerkennenswerten, daß dieselbe volle Beachtung beansprucht und nicht als bereits widerlegt und abgethan übergangen werden darf. Dazu kommt, daß Mittelstädt selbst in seiner Antwort auf Schwarzes Kritik erklärt, gerade dieser Angriff gegen die heute im Strafvollzug herrschenden Tendenzen sei das Wesentliche in seiner Schrift und alles übrige gleichgiltiges Beiwerk.[1])

Darauf wird also die nachfolgende Beurteilung das Hauptgewicht zu legen haben und daher einen andern Weg einschlagen müssen, als der von Mittelstädt verfolgte. Denn dieser versucht, wie dies auch schon in dem Titel der Abhandlung („Gegen die Freiheitsstrafen"), ausgedrückt ist, zunächst die Freiheitsstrafe in ihrer jetzigen Stellung als Centrum des Strafensystems, als die Strafe par excellence, wie sie wohl genannt worden ist, zu bekämpfen, geht dann zu der, freilich einen großen Teil des Buches füllenden Kritik des Vollzuges über und gelangt erst am Schlusse zu dem Ausgangspunkt zurück, indem er hier die Möglichkeit einer Beschränkung der Freiheitsstrafe zu Gunsten anderer Strafarten nachzuweisen unternimmt. Wenn er demnach, wie dies nach seinen eigenen Erklärungen angenommen werden muß, lediglich im Sinne hatte, den Vollzug der Freiheitsstrafen und nicht diese selbst anzugreifen, so ist nicht zu bestreiten, daß seine Arbeit weit über dieses Ziel hinaus schießt.

Allein diese Eigentümlichkeit, die nicht nur die Anlage, sondern den gesamten Inhalt charakterisiert, darf als Fehler nicht bezeichnet werden. Zwar erleichtert sie, wie schon gesagt, die Widerlegung zahlreicher Einzelheiten ungemein, allein andererseits hat ohne Zweifel gerade die besondere Lebhaftigkeit und Energie des Angriffs wesentlich dazu beigetragen, die allgemeine Aufmerksamkeit auf den behandelten Gegenstand zu lenken.

[1]) „Woran mir gelegen, war lediglich, gegen die auf die Besserungstendenzen gegründete, das Wesen der Strafe als Strafübel vernichtende vorherrschende Richtung im modernen Strafvollzuge der Freiheitsstrafen Widerspruch zu erheben, das Unklare, Unausführbare, die Rechtsordnung Gefährdende dieser modernen Zeitströmung zu kennzeichnen." — „Der ganze positive Kern des Gegensatzes beschränkt sich auf das einfache Postulat, die Strafen sollen wieder werden, was sie von Gott und Rechts wegen niemals aufhören durften zu sein, ein Strafübel und nur ein Strafübel." Im Neuen Reich S. 610 f.

Das ist dankbar anzuerkennen und dem gegenüber fallen die übertriebenen Anschuldigungen, welche im Laufe der nunmehr angeregten Debatte auf ihr richtiges Maß zurückzuführen sein werden, ganz und gar nicht ins Gewicht. Denn dergleichen findet sich in jeder Streitschrift, und eine Streitschrift im vollsten Sinne des Wortes liegt hier vor. Daß sie zu gelegener Zeit kam, daß dieser, man möchte sagen Aufruf zum Kampfe gegen den übermächtigen Einfluß einer höchst bedenklichen Richtung des Strafvollzuges in vielen Kreisen des Volkes und namentlich unter den Juristen sympathischen Wiederhall fand, ist offenbar.

Auch wird von den Gegnern die Bedeutung des Angriffes und die Gefahr, welche derselbe ihrer Sache zu bereiten geeignet ist, keineswegs unterschätzt. Es erhellt dies nicht nur aus der Zahl der Widerlegungsversuche, sondern auch aus dem oft seltsamen Bestreben derselben, die Anschuldigungen durch die Masse des Beweismaterials gewissermaßen zu erdrücken. Was ist z. B. nicht alles angeführt gegen den Vorwurf, daß der heutige Strafvollzug eine Mitschuld trage an der in hohem Grade bedenklichen, ja beängstigenden, von niemand bestrittenen und auch unbestreitbaren Zunahme der Verbrechen und insbesondere der Rückfälle innerhalb der letzten zehn Jahre.

Da wird vor allem hingewiesen auf die tief liegenden sozialen Schäden der Zeit, das Vorherrschen maßloser Habgier, unersättlicher Genußsucht neben drückender Erwerbs- und Arbeitslosigkeit.[1])

So berechtigt diese Bezugnahme ist, und so wenig es jemandem einfallen kann, den erheblichen Einfluß dieser schlimmen Zustände zu leugnen, oder gar zu verlangen, daß die kranke Zeit von der Strafanstalt aus geheilt werden solle[2]), für sich allein dürfte sie zur Erklärung der vielen Rückfälle schwerlich genügen, und so führt man denn ferner an die Härte des Strafgesetzbuches (Schwarze S. 12), den deutsch-französischen Krieg (Streng S. 329), die Gemeinschaftshaft (Bartz S. 30) und gar den Mangel einheitlicher Leitung im Strafvollzuge (Krohne S. 75).

Es kann hier dahin gestellt bleiben, in wie weit alles dies geeignet sei, den heutigen Strafvollzug zu entlasten, und ob man nicht vielleicht in dem Bemühen, die gegen denselben erhobenen Vorwürfe zu wider-

[1]) Es ist schwer zu verstehen, wie trotz dieser allseitigen Klagen, gegen Mittelstädt der Vorwurf des Pessimismus erhoben und behauptet werden kann, das Volk sei in seinem Kerne gut und gesund.

[2]) Vergl. Ekert in den Blättern f. Gefängniskunde, Band 14 (1880) S. 251.

legen, des Guten ein wenig zu viel gethan habe. Denn diese Fragen sind für die nachfolgende Darstellung ohne Bedeutung, da sie nur beabsichtigt, die wesentlichen Punkte des Streites unter Berücksichtigung der in Bezug auf dieselben vorgebrachten Gründe einer kurzen Prüfung zu unterwerfen.

Diese wesentlichen Streitpunkte betreffen nun aber zunächst den Grund und Zweck der Strafe; es wird daher die Aufgabe des ersten Abschnittes sein, diese zu entwickeln und zu untersuchen, ob ihnen unser heutiges Strafensystem entspricht. Erst dann ist im zweiten Abschnitte die Freiheitsstrafe mit Rücksicht auf ihre einzelnen Arten und auf die für dieselben erlassenen Vollzugsbestimmungen einer eingehenderen Prüfung zu unterziehen.

I.

Es ist ein wunderlicher Irrtum, dem beide Parteien verfallen, daß die absolute Theorie, welche die Strafe an das Verbrechen knüpft und aus diesem allein rechtfertigt, heute gänzlich verlassen und als ein überwundener Standpunkt zu erachten sei. Im Gegenteil bietet gerade sie der neueren Doktrin die feste Grundlage, und auf dieser sind die zur Zeit herrschenden Vereinigungstheorien entstanden, welche sich nur dadurch von jener und zugleich von einander unterscheiden, daß sie den von den relativen Theorieen aufgestellten Strafzwecken einen gewissen, bald größern, bald geringern Einfluß zugestehen. Jedes System, jedes Hand- und Lehrbuch der letzten Jahrzehnte gibt davon hinreichend Kunde.

Zwar hat in neuester Zeit Ihering[1]) versucht, seine Zwecktheorie auch für das Strafrecht zu verwenden, die Sicherung der Gesellschaft als einzigen Grund der Strafe zu erweisen, allein bisher fast ohne Erfolg; unbeirrt sind die Kriminalisten[2]) auf dem Boden der absoluten Theorie stehen geblieben, denn nur sie vermag dem staatlichen Strafrecht die innere Festigkeit und dessen Grundsätzen den dauernden Bestand zu gewähren, welcher gerade auf diesem Rechtsgebiet vor allem andern unentbehrlich ist.

Die relativen Theorieen dagegen genügen diesen Erfordernissen niemals, weil sie, anstatt auf die gegebenen Thatsachen, auf das der

[1]) Der Zweck im Recht, Band I (1877) S. 364.

[2]) Von einigen wenigen Ausnahmen darf wohl abgesehen werden. Unter ihnen ist namentlich hervorzuheben v. Liszt, Das deutsche Reichsstrafrecht (1881) S. 2—5.

Vergangenheit Angehörende sich zu beschränken, im wesentlichen mit einer äußerst ungewissen Zukunft, mit dem, was sich etwa ereignen könnte, rechnen.

Nach ihrer Grundanschauung muß der Staat, der die allgemeine Sicherheit zu erhalten verpflichtet ist, die in dem Verbrechen hervortretende Gefahr für diese Sicherheit beseitigen, und es rechtfertigt sich die Strafe als das ausschließlich dazu geeignete Mittel. Das begangene Verbrechen kommt also nur in Betracht als ein Anzeichen gefährlicher Gesinnung, und die Strafe hat weiter keinen Zweck, als die wiederholte Begehung von Verbrechen zu verhüten.

Giebt man nun auch zu, daß die Strafe nicht ohne alle Beziehung auf die Zukunft gerechtfertigt werden kann, so vermögen doch diese Theorieen den notwendigen Zusammenhang zwischen dem Verbrechen und der Strafe nicht zu erweisen.

Denn nicht aus dem Verbrechen allein, sondern auch aus zahlreichen anderen Handlungen läßt sich eine die Zukunft des Rechtslebens gefährdende Gesinnung entnehmen, und nicht immer und unbedingt weist das Verbrechen eine solche Gefahr auf. Andererseits ist die Strafe, auch wenn man sie als Mittel der Sicherung anerkennen wollte, doch niemals das ausschließlich dazu geeignete Mittel, vielmehr dienen derselben zahlreiche andere und mindestens sehr viel zweckmäßigere Mittel, zu denen z. B. die später noch zu besprechenden Maßregeln gegen Jugendliche und gegen die Veteranen des Verbrechertums gehören.

Demnach ist nicht einzusehen, weshalb nur das Verbrechen einen Anlaß zur Strafe bieten und nur dem Verbrecher gegenüber das Sicherungsmittel der Strafe zur Anwendung gelangen soll.

Auch lassen diese Theorieen es unerklärt, warum Strafe dann noch eintritt, wenn eine Gefahr gar nicht mehr zu befürchten steht. Was hat es für einen Sinn, denjenigen abzuschrecken, der etwa im Begriff ist auszuwandern oder aus sonst irgend welchem Grunde als ungefährlich für die Zukunft erachtet werden muß. Ebenso fragt man die Besserungstheorie vergeblich nach einer Rechtfertigung der Bestrafung des reumütigen, zerknirschten Sünders. Freilich hat Schwarze (S. 6) auch dafür eine Antwort, allein es ist kaum anzunehmen, daß er irgend jemanden befriedigen wird mit der Versicherung: „Auch auf den Totschläger, der in schwerer Reue seine That beklagt, wird die Strafe einen sein inneres Leben immer mehr veredelnden Eindruck machen können."

Die soeben genannten Theorieen der Abschreckung und der Besserung sind aus dem Kreise der relativen Theorieen die einzigen, welche sich in die heutige Zeit hinübergerettet haben; von ihnen wird jene mit besonderer Energie durch Mittelstädt, diese durch dessen oben aufgezählte Gegner vertreten. Allein, was immer zu ihren Gunsten vorgebracht werden mag, es reicht nicht aus, um die gegen alle relativen Theorieen entscheidenden Gründe auch nur abzuschwächen, geschweige denn zu beseitigen, und dazu kommt, daß gerade diese beiden Theorieen in ihren Konsequenzen das rechtlich zulässige Maß der Strafe am wenigsten einzuhalten vermögen.

Das ist im folgenden noch nachzuweisen, dagegen scheint es überflüssig, die „Erfahrungen" heranzuziehen, welche mit dieser oder jener Theorie in der Praxis gemacht sind. Daß sich bisher beide nicht bewährten, unterliegt gar keinem Zweifel, indessen ist daraus mit Sicherheit nichts zu folgern, da die Vermehrung oder Verminderung der Verbrechen nicht blos vom Strafprinzip, sondern auch von zahlreichen anderen und oft viel wirksameren Faktoren bedingt ist. Zwar verweisen die Verteidiger der Besserungstheorie (z. B. Schwarze S. 13, Streng S. 329) triumphierend auf den Mißerfolg der Abschreckungstheorie in den ersten Dezennien dieses Jahrhunderts, allein sie ignorieren dabei nicht nur den damaligen, in hohem Grade verschlechternden Vollzug der Freiheitsstrafen, sondern sogar die entschieden nachteiligen Folgen der französischen Invasion. Es ist das um so eigentümlicher, als man heute für die Unwirksamkeit der Besserungstheorie den Krieg von 1870/71 verantwortlich machen will, dessen Einfluß mit den Verwüstungen deutschen Bodens und deutscher Sitte, welche die Kriege zu Anfang dieses Jahrhunderts über unser Vaterland brachten, auch nicht entfernt verglichen werden kann.

Die Abschreckungstheorie, von deren einzelnen Arten hier abzusehen ist, will die Sicherheit erreichen durch Abschreckung; die Strafe soll abschrecken, darin liegt nach Mittelstädt (S. 21 und N. R. S. 615) ihr unverjährbarer Rechtstitel.

Allein die Abschreckung muß, wenn sie bei der überaus verschiedenen Abschreckungsbedürftigkeit der Menschen wirksam sein will, zu Strafen greifen, welche das von der Gerechtigkeit gesetzte Maß weit überschreiten[1]), und wird, allmählich zu immer größerer Härte

[1]) Auch Mittelstädt S. 37, 66 bietet dafür ein lehrreiches Beispiel, wenn er die Freiheitsstrafe durch Hunger und Prügel und intensivste Zwangsarbeit

gedrängt, zuletzt in Grausamkeit und Brutalität ausarten, ohne jemals ihren Zweck ganz zu erreichen.

Denn es ist eine unleugbare Thatsache (ein „ehernes Gesetz" nennt es Krohne), daß, je brutaler die Strafe, desto brutaler das Verbrechen ist, und daß ungerechte und übertriebene Härte zur Demoralisierung und Verwilderung des Volkes mit Notwendigkeit führen muß.

Diese unvermeidliche Konsequenz genügt vollkommen, die Unhaltbarkeit der Abschreckungstheorie zu erweisen.

Zu ganz demselben Resultat gelangt man bei näherer Prüfung der Besserungstheorie, die, so sehr sie auch der Abschreckungstheorie im Prinzip widerspricht, doch in die gleichen Willkürlichkeiten verfällt. Ja, sie verletzt die der Strafe von der Gerechtigkeit gesetzten Grenzen wenn möglich in noch höherm Grade und vermag doch ebensowenig den Endzweck der relativen Theorie, die Sicherung des Gemeinwesens, zu erreichen.

Dieselbe, sehr viel jünger als die Abschreckungstheorie [1]), steht in wesentlichem Zusammenhange mit den Freiheitsstrafen und hat daher mit deren allmählicher Ausdehnung in gleichem Maße an Bedeutung gewonnen. [2])

Sie will die Sicherheit erreichen durch Besserung des Verbrechers, die Strafe soll bessern.

Allein die Besserungsstrafe enthält einen unlöslichen Widerspruch in sich, denn Besserung ist nicht Strafe, und sobald man dieses Erfordernis in die Strafe aufnimmt, muß sich notwendig deren eigentlicher Gehalt verflüchtigen, und an die Stelle des Übels tritt die Wohlthat.

Wenn dem gegenüber behauptet wird, der Kern der Strafe sei die Sühne (Schwarze S. 2 ff.), so ist das einfach falsch, denn die Sühne bezieht sich auf das Innere des Menschen, auf die Gesinnung, sie ist

---

schärfen will, wenn er verlangt: „Der Gefangene soll rücksichtslos angespannt und erbarmungslos angetrieben werden, soweit das Mark seiner Knochen und die Sehnen seines Fleisches es ertragen."

[1]) Schwarze (S. 7) beruft sich gegen diese auch von Mittelstädt angeführte Thatsache auf die römischen Schriftsteller! Einer Widerlegung bedarf das zwar nicht, vergl. indessen die treffende Bemerkung Mittelstädts A. A. S. 612.

[2]) Daraus erklärt es sich wohl, daß Mittelstädts Polemik sich auch gegen die Freiheitsstrafen richtet. Doch ist dessen Annahme falsch, daß durch die Besserungstheorie die Freiheitsstrafe zu ihrer fast ausschließlichen Herrschaft gelangt sei, vielmehr hat, wie im Text angegeben, gerade umgekehrt erst die Freiheitsstrafe der Besserungstheorie die Wege geebnet.

erst mit aufrichtiger Reue und sittlicher Umwandlung erreicht; die Strafe aber soll lediglich die rechtliche, nicht die sittliche Schuld treffen und hat daher mit der Sühne nichts zu schaffen.

Aus guten Gründen! Denn der Staat faßt das Verbrechen nicht als Sünde und nicht als Unsittlichkeit (eine solche ist es nicht einmal immer), sondern als Rechtsbruch und bethätigt die Herrschaft des Gesetzes durch Reaktion gegen den rechtswidrigen Willen.

Darüber hinaus zu gehen ist nicht seines Amtes und kann es schon um deshalb nicht sein, weil er wohl die rechtliche, niemals aber die sittliche Verschuldung sicher zu ermessen vermag.[1])

Es ist demnach nicht, wie man behauptet, eine tiefere Erfassung des Begriffs der Strafe, wenn man als deren Zweck die sittliche Wiedergeburt des Verbrechers verkündet, sondern eine Verkehrung des Wesens der Strafe und ein Mißverständnis der Aufgaben des Staates gegenüber dem Verbrecher.

Ist sonach schon das Prinzip der Besserungstheorie ein durchaus falsches, so sind nicht minder verwerflich die daraus abgeleiteten Konsequenzen.

Auf das Innere des Verbrechers, wie hier beabsichtigt wird, einzuwirken, ist erst dann möglich, wenn sich dieses Innere uns erschließt, und diese Bedingung wird eine harte Strafe, ein empfindliches Übel, in der Regel nicht zu erfüllen vermögen. Ist es also erforderlich, zunächst das Vertrauen des Gefangenen zu erwerben, so muß man ihm mit humaner Gesinnung, freundlichem Mitgefühl und herzlichem Wohlwollen entgegen kommen, es muß sich der strenge Zuchtmeister in einen milden Menschenfreund verwandeln und aus der nun einmal unumgänglichen Freiheitsstrafe alle Schärfe und Schneidigkeit entfernen.

Einzelhaft und Zwangsarbeit, anstatt die Intensität des Strafübels zu steigern, werden daher zu Wohlthaten, jene soll die Einkehr des Sträflings in sich selbst erwirken und ihn ermahnendem Zuspruch zugänglich machen, diese seine technische Ausbildung fördern und ein Segen für ihn werden.

Und dazu tritt dann der Schulunterricht, diese „bleibende Wohlthat" (Streng S. 329), der sich nicht etwa darauf beschränkt, den Analphabeten Lesen, Schreiben und allenfalls noch Rechnen zu lehren,

---

[1]) Nach Schwarze (S. 3) freilich soll der Richter bei Abmessung der Strafe den Grad der sittlichen Verschuldung berücksichtigen!

sondern weit darüber hinaus auf das Gebiet der Naturwissenschaften, auf Geschichte, Geographie, Turnen und — Gesang sich erstreckt.

Und das Alles nennt man dann Strafe und glaubt es genügend gerechtfertigt zu haben durch Hinweis auf die Erziehungspflicht des Staates. Als wenn das Gefängnis der Ort wäre, diese Staatspflicht zu bethätigen!

Ob diese individuelle Zwangserziehung mit ihren Hilfsmitteln der Einzelhaft, der Arbeit und des Unterrichts überhaupt imstande ist, Besserung zu erzielen [1]), ob auch nur die für diese überaus schwierige Aufgabe erforderlichen Kräfte in dem Beamtenpersonal der Strafanstalten vorhanden sind [2]), mag hier dahingestellt bleiben. Denn es genügt, darauf hinzuweisen, daß Wohlthaten zu erzeigen niemals die Aufgabe der Kriminalstrafe sein kann und daß eine darin aufgehende Gefängnisedukation den Ernst der Strafe und damit die Furcht vor der Strafe beseitigt.

Man wird daher Mittelstädt zustimmen müssen, wenn er (N. R. S. 618) erklärt: „Eine Strafart, die so eingerichtet ist, daß große Schichten des Volkes in ihr ein Übel nicht mehr erblicken, weil sie nach der Enge und Gebundenheit ihres gewöhnlichen freien Daseins die bloße Entziehung der Freiheit als keine Entbehrung empfinden, die übrigen Existenzbedingungen im Gefängnisse aber für sie eher Anziehendes als Abstoßendes haben — und so verhält es sich thatsächlich nicht mit einzelnen abnormen Subjekten, sondern mit der erheblichen Durchschnittsmasse heutigen proletarischen Verbrechertums, mit der Mehrzahl unserer Diebe, Bettler, Vagabunden u. s. w. — eine solche Strafart wirkt positiv demoralisierend und degenerierend auf die gesamte Rechtsordnung.“ [3])

---

[1]) Bestritten wird es nicht allein von Mittelstädt und Rittner, sondern namentlich auch von Lange.

[2]) Schwarze (S. 32) verneint es, behauptet aber, es sei Pflicht des Staates, diesem ersten Erfordernis zu genügen und tüchtige Leute heranzubilden.

[3]) Vergl. auch Hälschner, Strafrecht S. 636 Note 2: „Es erscheint heut freilich fast verpönt daran zu erinnern, daß die Strafe, so wenig die Abschreckung ihr einziger, sie rechtfertigender Zweck ist, doch geeignet sein muß eventuell auch abschreckend zu wirken; mit Trendelenburg, Naturrecht S. 157 daran zu erinnern, daß „ohne daß das Gesetz gefürchtet wird, seine Macht nicht hergestellt ist,“ daß es keinen Preis giebt, der zu hoch wäre, wenn er gezahlt werden muß, um die rechtlich geordnete menschliche Gemeinschaft vor Auflösung zu wahren. Daran erinnert zu haben, ist immerhin ein Verdienst der angeführten Schrift von Mittelstädt.“ Ferner Geyer in „Nord und Süd“ Band 18

Soll trotzdem dieser nach der Behauptung Schwarzes und seiner Parteigenossen allein zur Sicherung des Gemeinwesens führende Weg eingeschlagen werden, dann ist doch mindestens zu erfordern, daß derselbe auch bis an sein Ende verfolgt werde. Man scheut sich heute noch wohlweislich vor diesem Ziele und nur einige beherzte Männer haben dasselbe bereits glücklich erreicht.

Ist die Freiheitsstrafe Besserungsstrafe, so sind die verschiedenen Arten derselben nicht nur überflüssig, sondern geradezu ein Hemmnis, und daher verlangte Thonissen auf dem Stockholmer Kongreß (vergl. Krohne S. 68—70), daß das Gesetz sich in Zukunft mit nur einer Freiheitsstrafe für alle noch so verschiedenartigen Verbrechen begnüge.

Soll aber die Besserung, wie man doch verlangen müßte, durch diese Strafe auch erreicht werden, dann kann man sich an das vom Richter zugemessene Strafquantum in keiner Weise binden, denn es läßt sich nicht voraus bestimmen, wie viel Zeit die sittliche Wiedergeburt der einzelnen Individuen in Anspruch nehmen wird. Schon Röder ward daher zu der Konsequenz gedrängt, die Abschaffung des Strafmaßes zu fordern, und nun bedarf es nur noch eines Schrittes, und wir sind am Ziele, wie es uns der Irrenarzt E. Kräpelin schildert, der in seinem Buche „Die Abschaffung des Strafmaßes" (Stuttgart 1880) keineswegs, wie der Titel besagt, das Strafmaß, sondern wie Hälschner S. 592 Note 2 mit Recht bemerkt, die Strafe überhaupt abschaffen und die Verbrecher nach Art der Geisteskranken behandeln will. Warum auch nicht! Steckte das vorige Jahrhundert die Irrsinnigen ins Zuchthaus, warum soll unsere so aufgeklärte Zeit nicht einmal umgekehrt die Zuchthäusler ins Irrenhaus bringen!

Das ist das Ende der Besserungstheorie. Man wende dagegen nicht ein, die Besserung sei nur ein berechtigter Nebenzweck der Strafe, denn unser moderner Strafvollzug erweist das Gegenteil, sie ist nicht blos Nebenzweck und kann es ihrer ganzen Natur nach nicht sein.

(1881) S. 181: „Es muß auffallen, daß unsere Zeit, welche so eifrig bemüht ist, den schuldigen Verbrecher nicht als einen bloßen Gegenstand des Abscheues und der Rache anzusehen und zu behandeln, vielmehr hier und da sogar die Neigung zeigt, ihm in zu weit gehender Weichherzigkeit sein Los zu einem beinahe beneidenswerten zu gestalten, andererseits einen so geringen Eifer zeigt, dem Unschuldigen Genugtuung für die Leiden und Verluste zu bieten, welche ihn infolge der Untersuchung getroffen haben."

Auch wäre es eine unklare Halbheit, die Besserung als das einzig zuverlässige Mittel der Sicherung des Gemeinwesens zu proklamieren und sie dann als Nebenzweck bei Seite zu schieben.

Blicken wir auf die Abschreckungstheorie zurück, so ergeben sich nunmehr sehr bemerkenswerte Vergleiche zwischen dieser und der Besserungstheorie, die das alte Wort von der Berührung der Gegensätze wieder einmal bestätigen.

Wirkt die Abschreckungstheorie demoralisierend durch die Härte ihrer Strafen, so auch die Besserungstheorie dadurch, daß sie der Strafe den Charakter eines ernsten, empfindlichen Übels entzieht.

Muß die Abschreckungstheorie infolge der unendlich verschiedenen Abschreckungsbedürftigkeit der Menschen über jedes rechtlich zulässige Strafmaß hinausgehen, so führt die Besserungstheorie infolge der ebenfalls äußerst verschiedenen Besserungsbedürftigkeit sogar zur Abschaffung des Strafmaßes.

Und wollte man endlich diesen Theorieen alle die Konzessionen machen, welche die Konsequenzen ihrer Prinzipien erfordern, so würde doch keine von beiden jemals imstande sein, den Endzweck, welchen sie sich gesetzt haben, die Sicherung des Gemeinwesens, in auch nur annähernder Vollständigkeit zu erreichen.

Trotzdem hat zwar nicht die Abschreckungstheorie, wohl aber die Besserungstheorie heute zahlreiche Anhänger, wenn es auch nicht richtig ist, daß unter Gelehrten und Ungelehrten Einverständnis darüber herrsche, daß für die Bedeutung der Freiheitsstrafe ausschließlich der Besserungszweck entscheidend sei (Mittelstädt S. 20), da in den Kreisen der „einflußlosen Schulgelehrsamkeit" die Zahl der Vertreter dieser Ansicht, wenigstens in Deutschland, verschwindend klein ist.

Vielmehr sind es gerade die Praktiker und zwar vor allem unsere Gefängnisbeamten, welche zum großen Teil für die Besserungsstrafe in entschiedenster Weise eintreten und, da ihnen der Vollzug der Freiheitsstrafen überlassen ist, beim Mangel ausreichender gesetzlicher Vorschriften ihre Theorie auch praktisch sehr wohl zu verwerten vermögen.

Darin liegt gerade das Gefährliche unserer Situation, und die Notwendigkeit gegen diese Richtung aufzutreten und zu zeigen, daß sie falsch ist, und daß sie durchaus nicht den Rückhalt in den Kreisen des Volkes und namentlich der Juristen hat, den zu besitzen sie gestützt auf das bisherige Schweigen und Gehenlassen glauben mußte.

Den Widerspruch dagegen energisch angeregt zu haben, das ist, wie schon hervorgehoben ward, das bleibende Verdienst Mittelstädts.

Und dieser Widerspruch, wenn er nur entschieden und deutlich genug von den verschiedensten Seiten sich vernehmen läßt, wird auch unzweifelhaft auf unsere Gesetzgebung heilsam wirken und sie abhalten, die abschüssige Bahn weiter zu verfolgen, welche sie mit Aufnahme der bedingten Entlassung, und nicht nur mit dieser allein, bereits eingeschlagen hat.

Denn ist es falsch, zu behaupten, daß die staatliche Strafgesetzgebung heute, wie vor hundert Jahren, unverrückt auf dem Standpunkte der Abschreckung und nur der Abschreckung stehe und § 23 im ganzen Strafgesetzbuche die einzige Andeutung eines möglichen Besserungszweckes der Freiheitsstrafen enthalte (Mittelstädt S. 51, 54).

Das deutsche Strafgesetzbuch hat sich so wenig wie das preußische irgend einer bestimmten theoretischen Richtung angeschlossen, nur waltet in ihm in viel höherm Maße, als in seinem Vorbilde, die Tendenz der Milderung der Strafen vor. Daß man in dieser Milde zu weit gegangen war, beweist die Novelle von 1876, welche vielfach die Strafen erhöhen mußte, nicht etwa um der Abschreckung zu dienen, sondern um der Forderung, die Strafe in ein gerechtes Verhältnis zur Schuld zu setzen, zu entsprechen.

Der Einfluß der Besserungstheorie tritt zwar in dem Institut der bedingten Entlassung am deutlichsten hervor, allein er ist auch ersichtlich in der Beseitigung der lebenslänglichen Ehrenfolgen, in der Begrenzung der zeitlichen Zuchthausstrafe und ganz besonders in der heutigen Gestaltung der Polizeiaufsicht. Es dürfte dringend erforderlich sein, hier überall zu revidieren. —

Erweisen sich die bisher besprochenen Theorieen der Abschreckung und der Besserung als völlig unbrauchbar sowohl in ihrem Prinzip, als in den daraus gezogenen Folgerungen, so bedarf es keines Nachweises, daß es unmöglich ist, durch Vereinigung dieser beiden eine brauchbare Straftheorie zu konstruieren, aus zwei zerrissenen Röcken, wie Feuerbach sagte, ein Staatskleid zusammenzuflicken. Eine Sicherungstheorie, die zugleich abschrecken und bessern, also Feuer und Wasser mit einander mischen will, ist in sich so widerspruchsvoll, daß es vollkommen rätselhaft erscheint, wie sich auch heute noch Vertreter derselben (v. Liszt und Sichart) finden können.

So bleibt denn, da die übrigen relativen Theorieen einen Anspruch auf Berücksichtigung nicht mehr zu erheben vermögen, nur noch die

absolute Theorie als einzige und auch, wie im folgenden zu erweisen sein wird, allein richtige Theorie übrig, die, wie schon Abegg dargethan hat, vollkommen ausreicht, die Forderungen der sogenannten Vereinigungstheorie, soweit sie berechtigt sind, zu erfüllen.

Der deutschen Philosophie verdanken wir die Aufstellung dieser Theorie, und wenn auch die Form, welche ihr Kant und Hegel gaben, als ungeeignet verworfen werden mußte, der Grundgedanke, daß die Strafe nur aus dem begangenen Verbrechen gerechtfertigt werden könne, wird ewig unverloren bleiben.

Das Recht stellt in seinen Normen Anforderungen an den Willen, ist ein Willensgesetz und muß als solches vernunftgemäß in seinem Ansehen und Bestande aufrecht erhalten werden gegenüber dem Ungehorsam, dem Unrecht. Diese schlechthin notwendige Forderung zu erfüllen, die Herrschaft des Rechts zu bethätigen, dessen Macht zu behaupten, ist die erste Pflicht des Staates.

Muß demnach der Staat gegen das Unrecht, also gegen jede rechtswidrige Handlung und Unterlassung im Interesse des Rechts reagieren, so kann er doch in der Wahl der zu dieser Reaktion dienenden Mittel in keiner Weise beschränkt werden, denn die Vernunft erfordert nur, daß, nicht wie gegen das Unrecht reagiert werde.

Als Reaktionsmittel stehen dem Staate zur Verfügung der Ersatz und die Strafe, und mag er nun das eine oder andere, mag er beide vereint anwenden, immer entscheidet darüber allein sein pflichtgemäßes Ermessen.

Sonach ist die Frage, auf welches Unrecht Strafe zu folgen habe, nicht prinzipiell zu entscheiden, sondern abhängig von den eigentümlichen Bedürfnissen jeder Zeit, bedingt durch den gesamten, jeweiligen Kulturzustand der Nation. Das Verbrechen ist ein historischer Begriff, es umfaßt dasjenige Unrecht, welches in einem bestimmten Staate zu bestimmter Zeit mit Strafe geahndet wird, und so sicher die überwiegende Zahl der Verbrechen immer und überall wiederkehren müssen, ebenso sicher wird es vergeblich bleiben, einen inneren Unterschied, eine feste Grenzlinie zwischen dem Civilunrecht und dem Kriminalunrecht aufzusuchen.

Ergiebt diese Auffassung auf der einen Seite eine Abweichung von der ursprünglichen Gestaltung der absoluten Theorie, so sichert sie andrerseits der relativen Theorie den Einfluß, welcher ihr gebührt.

Die Strafe rechtfertigt sich zwar aus dem Unrecht, aber sie ist nicht die notwendige und unmittelbare Folge einer bestimmten Art

desselben, kein kategorischer Imperativ, kein religiöses Gebot, sondern der Staat setzt sie nach eigener freier Entschließung fest und wird dabei stets sich leiten lassen von den Rücksichten auf das Gemeinwesen und dessen Fortentwickelung. So dient dieselbe unzweifelhaft der Zukunft des Rechtslebens [1]); aber erklärt kann sie nur werden aus dem Unrecht, dem Bruch der Rechtsordnung, nicht aus dessen von den relativen Theorieen in der willkürlichsten Weise geltend gemachten Folgen, aus denen angeblich eine Gefährdung der Sicherheit des Gemeinwesens resultieren soll.

Ist aber die Strafe die vom Staate gesetzte Rechtsfolge des Unrechts, so kann ihr Zweck nur Vergeltung sein, nicht Wiederherstellung des Rechts, noch Tilgung des Unrechts, denn über das Vergangene haben wir keine Macht, den einmal begangenen Rechtsbruch vermögen wir nicht ungeschehen zu machen.

Als Vergeltung muß sie den im Unrecht zur Erscheinung kommenden rechtswidrigen Willen treffen, muß ihn die Macht und die Herrschaft des Gesetzes fühlen lassen; nicht aber vermag sie ihn zu negieren, wie noch häufig mit Hegel behauptet wird; nicht Negation, sondern nur Repression kann ihre Aufgabe sein.

So stellt sie sich dar als Willenszwang und schließt daher ihrem Wesen nach die Besserung gänzlich aus, denn die von dieser beabsichtigte Umgestaltung des Willens, die Sinnesänderung läßt sich niemals erzwingen.

Die Strafe aber soll und muß zwingen und gerade weil dies direkt nicht zu erreichen, der Wille nicht unmittelbar zu treffen ist, so greift sie in die Rechtssphäre des Verbrechers ein. In dieser hat der Wille sich ein äußeres Dasein gegeben, in den Rechtsgütern erscheint er verkörpert, und indem die Strafe sich gegen diese richtet, trifft sie vermittels dieser den Willen.

Daher sind die Rechtsgüter zugleich die einzig möglichen und einzig wirksamen Mittel der Strafe.

Und, wenn irgendwo, so tritt in diesen Strafmitteln der Gedanke der Vergeltung klar zu Tage. Denn der Rechtsbruch hat einen der Schwere desselben entsprechenden Eingriff in den Rechtskreis des Ver-

---

[1]) Daß man damit den Boden der relativen Theorie betrete, wie Schwarze (S. 2, 3) meint, ist nicht zuzugeben; es würde dies vielmehr erst geschehen, wenn man die Strafe rechtfertigen wollte aus irgend welchen mit ihr für die Zukunft zu erreichenden Zwecken.

brechers, hat Rechtsentziehung oder Rechtsminderung zur Folge; es wird also, soweit dies möglich ist, Gleiches mit Gleichem vergolten.

Nur freilich ist von einer buchstäblichen Gleichheit, von einer Talion im eigentlichen Sinne keine Rede. Denn dieser Forderung einer Gleichsetzung kann allein dadurch genügt werden, daß das Verbrechen in seiner Bedeutung für das Volksleben erfaßt wird, und daß in die Gleichung nicht bloß der etwaige äußere Erfolg des Rechtsbruches, sondern dessen gesamter rechtlicher Wert Aufnahme findet.

Dieser rechtliche Wert ist aber kein fest bestimmter, sondern setzt sich aus zwei Faktoren zusammen, dem Angriffsobjekt des Verbrechens und dem rechtswidrigen Willen des Verbrechers, deren Gewicht mannigfachen Schwankungen unterliegt.

Denn zunächst hat das von der Rechtsordnung geschützte Gut, gegen welches das Verbrechen sich richtet, auch bei demselben Volke in den verschiedenen Perioden seiner Entwickelung eine äußerst ungleiche Bedeutung. Von den Gliedertaxen der germanischen Volksrechte bis auf das deutsche Strafgesetzbuch ließen sich dafür zahlreiche Beweise erbringen.

Sodann unterliegt nicht minder abweichender Beurteilung der rechtswidrige Wille. Darf derselbe auch nur in so weit in Rechnung gestellt werden, als er in der verbrecherischen Handlung erkennbar hervortritt, so erinnern doch schon die Gegensätze des dolus und der culpa, der offenen trotzigen Gewalt und der heimlichen verschmitzten List zur Genüge an die vielen hier möglichen und aus der Strafrechtsgeschichte nachweisbaren Differenzen in der Wertschätzung desselben.

Und endlich sind diese zwei Faktoren wohl niemals völlig gleich geachtet, vielmehr ist bald der objektiven, bald der subjektiven Seite des Verbrechens das größere Gewicht beigelegt worden.

Diese zahlreichen Verschiedenheiten in der Bedeutung des Verbrechens, bedingt durch jene Faktoren und ihr Verhältnis zu einander, müssen notwendig im Laufe der Zeit eben so viele Änderungen des Strafmaßes in der Gleichung zwischen Verbrechen und Strafe nach sich ziehen.

Daher hat die absolute Theorie sich damit zu begnügen, dasjenige Strafmaß als durch die Gerechtigkeit geboten anzuerkennen, welches den jeweiligen Anschauungen des Volkes und der Zeit entspricht. So wenig sie zu entscheiden vermag, welches Unrecht als Verbrechen zu strafen sei, eben so wenig darf sie den Versuch wagen, ein absolut gerechtes Strafmaß aufzustellen. Vielmehr hat sie nur zu fordern,

daß die Strafe der Bedeutung des Rechtsbruches für das Gemeinwesen, dem rechtlichen Werte des Verbrechens, entspreche.

In weiser Beschränkung auf das ihr zustehende Gebiet bilden sonach ihre Gebote gleichsam den Rahmen, innerhalb dessen Verbrechen und Strafe sich ausgestalten. In diesen Grenzen entscheiden die wechselnden sittlichen und intellektuellen Zustände und Anschauungen des Volkes darüber, wie weit das Unrecht zu strafen und welches dessen rechtlicher Wert und das dem entsprechende Strafmaß sei.

Die rechtliche Vergeltung, deren Wirkung die Genugthuung ist, verlangt nichts als eine gerechte Strafe in dem oben angegebenen Sinne; es soll dem Verbrecher dadurch zu teil werden, was er durch seine That verdient hat. [1])

Fassen wir die bisherigen Ausführungen über das Strafprinzip [2]) zusammen, so ergeben sich aus der absoluten Theorie diese Bestimmungen:

Das Verbrechen begreift diejenigen rechtswidrigen Handlungen (Unrecht), welche im Staate mit Strafe bedroht sind.

Die Strafe ist Zwang gegen den rechtswidrigen Willen und richtet sich als solcher gegen die Rechtssphäre des Verbrechers.

Das Strafmaß bestimmt sich ausschließlich nach dem rechtlichen Werte des Verbrechens.

Somit ist der Zweck der Strafe nur Realisierung der Gerechtigkeit, allein nicht einer über den Menschen waltenden, allmächtigen, die Tiefen der sittlichen Schuld ergründenden, sondern der staatlichen Gerechtigkeit, die im Volke und seiner Kultur ihre Grundlage hat, die das Recht setzt um des Volkes willen und das Verbrechen straft, um die Macht und Autorität dieses Rechts zu bethätigen.

Diese Gerechtigkeit vermag daher auch die besonderen Zwecke der relativen Theorie zu verwirklichen, soweit sie überhaupt darauf einen Anspruch erheben können.

Denn trotzdem die Strafe sich nur auf das Vergangene beziehen und dem Rechtsbruch gemäß abstufen darf [3]), sie dient gleichwohl der Zukunft, indem sie das Ansehen des Rechts aufrecht erhält und kräftigt und in dem Verbrecher das Gefühl seiner Abhängigkeit und

---

[1]) Vergl. H. Meyer im Gerichtssaal Band 33 (1881) S. 102.

[2]) Vergl. zu denselben namentlich Hälschner, Strafrecht §§ 222 — 229 und Binding, Grundriß zur Vorlesung über Strafrecht, 2. Auflage 1879, § 70.

[3]) A. M. Berner, Lehrbuch S. 32 f., der mit Berufung auf ein unrichtiges physikalisches Beispiel das Strafmaß bestimmt nach Gerechtigkeit und Abschreckung und Besserung.

seiner Schuld hervorzurufen und dadurch die Besserung anzubahnen geeignet ist.

So wirkt sie indirekt für die Sicherung des Gemeinwesens und auf diese indirekte Wirkung muß sie beschränkt bleiben, soll sie ihren Charakter als gerechte Reaktion gegen das Unrecht bewahren. —

Was nunmehr die Strafmittel betrifft, so gilt von ihnen dasselbe, wie von dem Verbrechen und von der Strafe; so wenig sich diese a priori bestimmen lassen, eben so wenig die Strafmittel. Alle Rechtsgüter des Verbrechers stehen dem Staate gleichmäßig zur Verfügung, und zu verlangen ist nur, daß sie den Zuständen, den Bedürfnissen und Anschauungen der Nation entsprechen und den Zwecken zu genügen vermögen, welche, wie oben gezeigt, mit der Strafe erreicht werden sollen.

Daher ist das erste Erfordernis eines jeden Strafmittels, daß es der gemeinen Meinung als empfindliches Übel sich darstelle. Gleichgiltig ist, ob der Verbrecher im konkreten Falle es als Übel oder als Wohlthat oder sonst wie auffaßt (a. M. Schwarze S. 2), auf die Empfindungen des Einzelnen kommt nichts an, dagegen muß es allgemein als empfindliches Übel, nicht bloß als ein Übel, das man empfindet, gelten. Der Unterschied liegt auf der Hand, er ist gleich dem zwischen einem Schmerz, den man empfindet und einem empfindlichen Schmerz.

Nur das Strafmittel, dessen Inhalt eine empfindliche Einbuße an Rechtsgütern, vermag der Strafe die ernste Bedeutung zu verleihen, deren sie im Interesse der Rechtsordnung dringend bedarf.[1]) Nur unentwegte Gerechtigkeit und unerbittliche Strenge, nicht aber unmenschliche Grausamkeit und übertriebene Härte oder weichherzige Milde und überströmende Humanität vermögen die Zukunft des Rechtslebens auf die Dauer sicher zu stellen.

Das zweite, nicht minder bedeutungsvolle Erfordernis des Strafmittels ist, daß es nicht verschlechtere. Hat auch der Staat niemals den Beruf, durch seine Strafe unmittelbar zu bessern, so ist er doch verpflichtet, jedes Strafmittel abzuweisen, das der Besserung hindernd in den Weg treten könnte. Sowohl in der Wahl der Strafmittel, wie in der Vollziehung der Strafen muß er daher schon die Möglichkeit der Verschlechterung auszuschließen suchen.[2])

[1]) Danach ist der Verweis selbst in dem geringen Umfange, in welchem ihn § 57 des Strafgesetzbuches zuläßt, als Kriminalstrafe nicht zu empfehlen.

[2]) Selbst wenn die Einzelhaft keine andere Bedeutung hätte, als die Ver-

Beide Forderungen zusammen bilden den Prüfstein für die Auswahl und die ganze Gestaltung der Strafmittel. —

Als Strafmittel, deren sich der Staat bedienen kann, stehen, wie schon angegeben, die sämtlichen Rechtsgüter des Verbrechers zur Wahl und danach sind zu scheiden die Leibesstrafen im weitern Sinne und die Strafen am Gut des Verbrechers. Zu jenen gehören die Todesstrafe, die Leibesstrafen im engern Sinne und die Freiheitsstrafen, zu diesen die Ehrenstrafen, als Strafen an dem immateriellen Rechtsgut der Ehre und die Vermögensstrafen, die Strafen am materiellen Gut.

Was zunächst die Todesstrafe betrifft, so hat unser Strafgesetzbuch dieselbe, bekanntlich nach langem Kampfe im Reichstag, aufrecht erhalten für den Mord und einige Fälle des Mordversuches, ist also in der Beschränkung derselben gegenüber der großen Mehrzahl der Partikulargesetze sehr weit gegangen.

Die Berechtigung des Staates die Todesstrafe zu verhängen, kann füglich nicht bezweifelt werden, dagegen ist es fraglich, ob und in welchem Umfange der heutige Kulturzustand dieselbe erfordert. Es ist hier nicht der Ort, in eine Untersuchung darüber einzutreten; keinesfalls lassen unsere heutigen Zustände eine noch engere Begrenzung dieses Strafübels ratsam erscheinen.

Daß die vom Gericht ausgesprochenen Todesurteile auch vollzogen werden sollen, wie Mittelstädt (S. 76 f.) verlangt, ist im Prinzip gewiß richtig, allein die allerdings auffallend häufig eintretenden Begnadigungen entziehen sich schon um deshalb der allgemeinen Kritik, weil für dieselbe eine genaue Kenntnis jedes einzelnen Falles unbedingt erforderlich wäre.

Von den Leibesstrafen im engern Sinne ist in Deutschland seit Einführung des Strafgesetzbuches auch die einzige, welche noch in Frage kommen kann, die Strafe der körperlichen Züchtigung, gänzlich unpraktisch geworden, nachdem sie schon lange zuvor in der großen Mehrzahl der Partikularstaaten beseitigt war.

Für ihre Wiedereinführung, wenn auch nur in sehr geringem Umfange, ist Mittelstädt (S. 81 f.) eingetreten. Er empfiehlt sie zunächst als Hauptstrafe für besonders frechen bubenhaften Frevel, für boshafte Sachbeschädigung, Körperverletzung und ähnliche Niederträchtigkeiten halbwüchsiger Jugend an Stelle kurzzeitiger Freiheitsstrafen. Demnach

---

schlechterung zu verhüten, so würde sie schon um deshalb als Vollzugsart der Zuchthausstrafe entschieden anzustreben sein.

würde sie nicht ausschließlich angedroht werden, sondern dem Richter nur gestattet sein bei einigen Verbrechen in Rücksicht auf Alter, Geschlecht und Lage des Falles auf dieselbe zu erkennen.

Allein diesem Vorschlage stehen große Bedenken entgegen. Die körperliche Züchtigung hat freilich als Disziplinarmittel in Haus, Schule und Werkstatt ihren sehr guten Sinn; wenn jedoch darauf gestützt Mittelstädt (S. 82) es für rätselhaft hält, dasjenige, was dort bestehe, dem Staate zu versagen, so giebt er auf derselben Seite die Antwort, daß nämlich „die Prügelstrafe in den kalten, schwerfälligen Formen staatlichen Strafvollzuges gehandhabt, immer noch himmelweit ein ander Ding ist, als die einfache Züchtigung in Haus und Familie".

Und diese Antwort ist vollkommen hinreichend, um daraufhin gegen die Prügelstrafe zu votieren. Die Prügel sind Zuchtmittel und als solche nur dienlich, wenn sie in continenti appliziert werden. Das geschieht denn auch in Haus, Schule und Werkstatt regelmäßig, da es geradezu sinnlos wäre, ein Kind eines Ungehorsams wegen nicht sofort, sondern etwa erst nach Verlauf von acht Tagen zu züchtigen.

Nur auf der Stelle angewendet wirkt dies Zuchtmittel „drastisch" und meistens heilsam bei dem Unerwachsenen, wie bei dem — Hunde darf man wohl hinzufügen, da es hier ja nur darauf ankommt, an die tierische Natur des Menschen zu appellieren.

Je länger der Zwischenraum ist von der That bis zur Exekution, desto mehr wird sich ihre günstige Wirkung in das Gegenteil verkehren, und zieht man nun erst die „schwerfälligen Formen" nicht nur des staatlichen Vollzuges, sondern namentlich des Verfahrens, die oft viele Wochen nach der That erfolgende Aburteilung in Rechnung, so ist es klar, daß die Züchtigung als Strafmittel nicht nur wertlos bleiben, sondern geradezu demoralisierend wirken muß.

Man wird nicht anzuerkennen vermögen, daß die körperliche Züchtigung „an sich" ein ebenso vernünftiges, ebenso gerechtes Strafübel sei, als Freiheitsberaubung (Mittelstädt S. 81).

Entschieden erklären sich dagegen Sichart (S. 29) und namentlich Lange (S. 26 f.) [1]), während außer Rittner (S. 34) auffallenderweise gerade diejenigen Gegner Mittelstädts, die am unbedingtesten den Besserungszweck der Strafe betonen (Schwarze S. 42, Bartz S. 28 f., Streng S. 331), für die Prügelstrafe eintreten.

---

[1]) Vergl. auch Hälschner, Strafrecht § 222.

Nicht minder verwerflich ist aus demselben Grunde Mittelstädts Vorschlag (S. 84), die Prügelstrafe (wohl nach Art des alten Willkommens und Abschieds) als verschärfenden Zusatz der Freiheitsstrafen einzuführen, und ganz unhaltbar die Begründung, daß, was den Gefängnisbeamten im Gefängnis zustehe, doch auch dem Strafrichter erlaubt sein müsse. Denn Strafe und Zucht sind nun einmal ganz verschiedene Dinge.

In den Korrektionshäusern für Jugendliche und ebenso in den Arbeitshäusern haben die Prügel als Disziplinarmittel ihren berechtigten Platz, und wenn sie als solches, wie vielfach behauptet worden ist, in den Zuchthäusern unentbehrlich sein sollten, so würde man sie dort beibehalten bezw. weiter zulassen müssen, denn der Einwand Berners (Lehrbuch S. 246), daß die Prügel „den Menschen nur als tierischen Leib betrachten", ist um deshalb nicht stichhaltig, weil im Zuchthause die meisten Disziplinarmittel, wie z. B. Hungerkost und Dunkelarrest, sich gegen den tierisch empfindenden Leib wenden.

Ob jedoch die Prügel im Zuchthause in der That unentbehrlich sind, müssen die „Erfahrungen" entscheiden, unzweifelhaft ist es wohl nicht, denn in Baden behilft man sich schon lange sehr gut ohne dieselben und in den äußersten Fällen thut der Strafstuhl seine Schuldigkeit.

Wollte man nun aber auch Mittelstädts Vorschläge bezüglich der Wiedereinführung der körperlichen Züchtigung in vollem Umfange annehmen, so wäre damit doch nur ein sehr wenig ausgiebiger Ersatz für die Freiheitsstrafen geboten und deren Bedeutung dadurch noch in keiner irgendwie erheblichen Weise abgeschwächt.

Wohl in Rücksicht darauf empfiehlt Mittelstädt (S. 77—80) mit ganz besonderer Wärme die Deportation.

Dieselbe wäre allerdings ein ganz zweckmäßiges Mittel, um die Verwaltungen von dem „heillosen Menschenstoff", von dem Abschaum unserer Strafanstalten, den immer von neuem rückfälligen Gewohnheits-Verbrechern zu befreien, keineswegs aber zulässig an Stelle aller langwierigen Freiheitsstrafen (S. 80), da die Dauer der Strafe doch nicht allein entscheiden kann.

Indessen ist der Streit, ob Deportation oder nicht, vorläufig nur ein akademischer, denn Deutschland besitzt keine Kolonieen und wird, wie Schwarze (S. 41) richtig bemerkt, solche, wenn überhaupt, so doch am wenigsten erwerben, um dort Verbrecher unterzubringen.

Auch dürften die Verbrecherkolonieen dem „armen" Deutschland

noch sehr viel unerschwinglichere Kosten auferlegen, als der Bau einer Anzahl von Zellengefängnissen erfordert (Mittelstädt S. 34).

Da nun gegenüber den Veteranen des Verbrechertums auch wohl in anderer, freilich nicht so gründlicher Weise als durch Strafkolonieen, nämlich durch Arbeitshäuser, auf die unten zurückzukommen ist, Abhilfe geschafft werden kann, so darf man die Frage der Deportation vorläufig wohl auf sich beruhen lassen. Für Mittelstädts Vorschlag erklärt sich, jedoch nur bedingungsweise, Bartz (S. 29), gegen ihn aber Krohne (S. 78) in Übereinstimmung mit dem Stockholmer Kongreß, Schwarze (S. 41 f.), Lange (S. 24 f.) und selbst Rittner (S. 35 f.). —

So bleibt denn von den sämtlichen Leibesstrafen immer nur die Freiheitsstrafe (abgesehen von der nur für wenige Fälle verwendbaren Todesstrafe) zur Verfügung und wird schwerlich jemals aus ihrer Stellung als Centrum des Strafensystems und als regelmäßiges Strafmittel verdrängt werden, da sie allein geeignet ist, allen den Anforderungen, welche an die Strafmittel gestellt werden müssen, soweit dies überhaupt möglich ist, zu entsprechen.

Nicht die Freiheitsstrafe in ihrer Herrschaft zu beschränken, sondern dieselbe mit Rücksicht auf den dargelegten Strafzweck in geeigneter Weise umzugestalten, dürfte daher die Aufgabe der Zukunft sein.

Bevor jedoch auf dieselbe (im nächsten Abschnitt) näher eingegangen werden kann, sind hier noch einige in neuerer Zeit von mehreren Seiten und auch von Mittelstädt mit vollem Recht empfohlene Mittel, dem Überwuchern des Verbrechertums zu steuern, zu besprechen.

Sie sind keine Straf-, sondern lediglich Vorbeugungs-Mittel, die in das Gebiet der Staatspolizei fallen und mit der Freiheitsstrafe nichts zu thun haben. Sie wollen ausschließlich sichern und können daher nicht streng genug von den Strafmitteln getrennt werden.

Dahin gehören die Maßregeln gegen Personen jugendlichen Alters und gegen die Veteranen des Verbrechertums.

Der Staat hat nicht nur die Pflicht, die Verbrecher zu bestrafen, sondern auch der Begehung von Verbrechen zu prävenieren. Dazu wird die Strafdrohung allein niemals genügen, und aus diesem Grunde rechtfertigen sich die hier in Frage stehenden Maßregeln zur Sicherung des Gemeinwesens in vollem Umfange und werden in ihrer hohen Bedeutsamkeit auch von den Gegnern Mittelstädts einmütig anerkannt. Gerade auf diesem überaus wichtigen Gebiet ist aber bisher noch wenig

geleistet, und die hier einschlagenden Fragen, die freilich nicht nur rechtlicher Natur sind, bedürfen noch gar sehr der Klärung.

Es kann selbstverständlich nicht die Aufgabe dieser Abhandlung sein, näher darauf einzugehen, da sie außerhalb des Themas derselben liegen, allein das Interesse, welches dieselben beanspruchen, wird eine kurze Hindeutung rechtfertigen.

Das vornehmste und sicherlich erfolgreichste dieser Präventivmittel ist die zwangsweise Erziehung verwahrloster und verbrecherischer Jugend, für welche die bisher in unseren Gesetzen und insbesondere in den §§ 55—57 des Strafgesetzbuches angeordneten Maßregeln nicht ausreichen. Es bedarf daher einer gründlichen Revision dieser, beim Mangel der erforderlichen Anstalten meistens nicht einmal ausführbaren Bestimmungen, soll der fortdauernden Rekrutierung des Verbrechertums aus der Jugend, namentlich der großen Städte, wirksam vorgebeugt werden.

In seinem eigensten Interesse muß der Staat für die Erziehung des heranwachsenden Geschlechts in ausgiebigster Weise und nicht nur durch Anordnung des Volksschulunterichts sorgen.

Insbesondere soll er die Verbringung in das Korrektionshaus nicht abhängig machen von Begehung eines Verbrechens, sondern dieselbe anordnen, wo immer sich herausstellt, daß die Familie nicht befähigt ist, den Jugendlichen vor Müßiggang und Laster zu bewahren. Statthaft ist dies zweifellos, denn hier, aber auch nur hier handelt es sich um Wohlthaten, die erwiesen, nicht um Strafen, die zugefügt werden sollen.

Im Korrektionshaus, nicht aber in der Strafanstalt, sollen daher die Besserungstendenzen herrschen, hier ist die breiteste Basis für eine erfolgreiche und wahrhaft ersprießliche Wirksamkeit derselben. Hier wird andrerseits auch die körperliche Züchtigung vollkommen an ihrem Platze sein.

Im Prinzip herrscht darüber wohl allgemeines Einverständnis [1]), allein die Ausführung bietet mannigfache Schwierigkeiten. Meines Erachtens kann nur eine Radikalkur helfen, und es müßten deshalb zunächst die Altersgrenzen des Strafgesetzbuches (12 und 18 Jahr) zu Gunsten der ehemaligen preußischen Bestimmung (16 Jahr) wieder beseitigt werden, soviel historische Berechtigung diese Zweiteilung auch haben

[1]) Vergl. Mittelstädt (S. 67 ff.) und in den preußischen Jahrbüchern, 1877 (S. 495 ff.), Schwarze (S. 14 f., 38 f.), Rittner (S. 29 ff.), Krohne (S. 75 ff.), Sichart (S. 74, 81).

mag. Denn das zwölfte Jahr ist zu niedrig und das achtzehnte Jahr zu hoch gegriffen.

Nicht jedoch in dem Sinne ist diese Rückkehr zu der preußischen Grenzlinie gemeint, daß nun selbst Kinder unter sieben Jahren (wie es zwar nicht in Preußen, wohl aber in Frankreich geschehen ist) zur Feststellung der „erforderlichen Einsicht" dem Gericht vorgeführt werden sollen, vielmehr geht die Absicht dahin, bis zum vollendeten sechzehnten Lebensjahre jede Kriminalstrafe grundsätzlich auszuschließen.

In Wahrheit steht bereits § 57 des Strafgesetzbuches auf diesem Boden, denn die besonderen Anstalten, welche er verlangt, dürften sich von den Besserungshäusern für Jugendliche kaum unterscheiden; die besonderen „Räume" aber genügen nach einstimmigem Urteil nicht.

Vor der Vollendung des sechzehnten Lebensjahres kann von einer vollen strafrechtlichen Verantwortlichkeit wohl nicht die Rede sein, es hat also auch eine Kriminalstrafe keinen Sinn, vielmehr muß hier von Staats wegen erzogen werden, und alle Personen unter sechzehn Jahren (die Grenze nach unten läßt sich nicht mit voller Sicherheit ziehen) sollen, mögen sie nun Handlungen begangen haben, die das Gesetz mit Strafe bedroht, oder sich sonstwie als verwahrlost erweisen, der Nach-Erziehung, der korrektionellen Zucht, nötigenfalls bis zum zwanzigsten Jahre, unterworfen werden.

Mit sechzehn Jahren aber möchte eine besondere Untersuchung der Einsicht überflüssig und unbedingt Strafe zu verhängen sein, vorausgesetzt natürlich, daß das Strafensystem unseres Gesetzbuches einer zweckmäßigen Umgestaltung unterzogen würde. —

Die Durchführung des zweiten Vorschlages, Arbeitshäuser für Veteranen betreffend, würde für Deutschland etwas gänzlich Neues schaffen, da diese Institute mit den Arbeitshäusern, auf welche sich § 362 des Strafgesetzbuches bezieht, doch wohl nicht in Verbindung gebracht werden können. Derselbe ist wohlbegründet und ernstester Erwägung zu empfehlen.

Es ist unleugbar, daß unsere Zuchthäuser eine ganze Anzahl älterer Verbrecher in sich fassen, an welchen die Strafe spurlos vorübergeht, verkommene Subjekte, denen gegenüber von einer Repression keine Rede mehr ist, geschweige denn, daß sie abgeschreckt oder gebessert werden könnten.

Sie haben durch langjährigen Wechsel von Ausschweifungen und Entbehrungen aller Art jeden innern Halt und jede Spur einer Willensenergie verloren und verlassen das Zuchthaus immer nur

auf kurze Zeit, weil sie völlig unfähig sind, ihre Leidenschaften zu beherrschen.

Diese Stammgäste der Strafanstalten sind nicht nur eine Plage für die Zuchthausverwaltungen, sondern eine permanente Gefahr für die bürgerliche Gesellschaft, auf welche sie jedesmal nach Ablauf ihrer Strafzeit wieder losgelassen werden.

Von der Strafrechtspflege zu verlangen, sich mit diesen Individuen immer von neuem abzumühen, ist in der That absurd (Mittelstädt S. 70), und es hat daher der Vorschlag, dieselben auf unbestimmte Zeit oder auf Lebenszeit in Arbeitshäuser unterzubringen, allgemeinen Anklang gefunden. [1])

Indessen gehen auch hier, so einig man in der Sache selbst ist, bezüglich der Ausführung die Meinungen sehr weit auseinander.

Schwerlich dürfte meines Erachtens diese Verbringung in ein Arbeitshaus als Nachstrafe, etwa in der Art der Polizeiaufsicht an die Zuchthausstrafe sich anschließen, und eben so wenig bereits der dritte Rückfall eine hinreichend sichere Grundlage für diese schwerwiegende Maßregel bieten.

Unter allen Umständen aber müßte man darauf bestehen, die Verhängung derselben dem Richter zuzuweisen und nicht der Polizeibehörde zu überlassen, eine Forderung, die freilich Mittelstädt (S. 72) auf „die alte Idiosynkrasie gegen den Polizeistaat" zurückzuführen beliebt.

II.

Die letzte der als Hauptstrafen verwendbaren Leibesstrafen ist die Freiheitsstrafe, welche in Deutschland zuerst durch das preußische allgemeine Landrecht, dann namentlich durch das bayerische Gesetzbuch von 1813 geregelt, in verschiedene Arten gesondert und abgestuft, im weitern Verlauf dieses Jahrhunderts die fast ausschließliche Herrschaft im Strafensystem erlangt hat.

Man gründet diese hervorragende Stellung meistens darauf, daß die Freiheitsstrafe infolge ihrer großen Abstufbarkeit und Teilbarkeit am vollständigsten den verschiedenen Graden der Verschuldung sich anpassen lasse und daß sie, soweit es überhaupt Individuen gegenüber möglich, gleichmäßig, oder doch am wenigsten ungleichmäßig wirke. [2])

---

[1]) Vergl. Schwarze S. 47, Rittner S. 32 f., Bartz S. 29, Krohne S. 81 ff., Sichart S. 39 f.

[2]) A. M. ist Mittelstädt (preuß. Jahrbücher 1877 S. 433), welcher behauptet, es sei kaum eine Strafe denkbar, die ungleicher wirke.

Allein selbst wenn man dies leugnen wollte, würde doch ein letzter und bedeutsamster Vorzug der Freiheitsstrafe für dieselbe (in der hier allein in betracht kommenden Form der Einsperrungsstrafe) unbedingt den Ausschlag geben müssen.

Die Strafe soll, wie oben ausgeführt ist, ihrem Wesen nach als Willenszwang sich darstellen, und je deutlicher in dem Strafmittel dieser Charakter sich auszuprägen vermag, desto tauglicher ist dasselbe. Kein einziges der denkbaren Strafmittel vermag nun diesem Erfordernis in vollerem Umfange zu entsprechen, als gerade die Freiheitsstrafe, denn nicht ein bloßes Erdulden, wie in der Todesstrafe, der eigentlichen Leibesstrafe und der Deportation, sondern auch, ja gerade in ganz hervorragendem Maße ein Handeln, eine Leistung ist ihr Kern. Der Gefangene wird während der ganzen Dauer seiner nach dem Wert des Rechtsbruches, des Ungehorsams bemessenen Strafzeit zum unbedingtesten Gehorsam gezwungen, er muß thun, was ihm die Beamten befehlen, was ihm die Hausordnung vorschreibt, er muß (wenigstens im Zuchthause) sein bestimmtes Quantum Arbeit liefern u. s. w.

Gerade darin, in diesem kontinuierlichen Beugen des verbrecherischen Willens unter das Gesetz und dessen Vollstrecker liegt die wahre Bedeutung der Freiheitsstrafe, liegt ihr Wert; das ist der Grund, welcher sie zur Strafe par excellence erhebt und in dieser Stellung erhalten wird trotz aller zum Teil begründeten Einwendungen, die sich derselben entgegenstellen lassen; denn diese werden niemals, auch wenn man ihnen das größtmögliche Gewicht beilegen wollte, imstande sein, jenen einen Vorzug aufzuwiegen.

Nicht aber hat, wie schon erwähnt ward, erst die Besserungstheorie der Freiheitsstrafe ihr Ansehen und ihre Macht verliehen, und darum wird auch der grundsätzliche Verzicht auf Besserung und Erziehung nicht vermögen, das auf Herrschaft der Freiheitsstrafe gegründete System zu erschüttern und die übrigen Strafmittel wieder zu Ehren zu bringen. Denn diese sind zwar zu Gunsten der Freiheitsstrafe in Verfall geraten (Mittelstädt S. 73 f.), doch nicht um der Besserung willen, sondern weil sie den Anschauungen der heutigen Zeit und einer geläuterten Auffassung der Strafe nicht entsprechen, weil sie deren wahren Charakter nicht mit genügender Deutlichkeit ausprägen.

Einen vollgiltigen Beweis ihrer Bedeutung bietet Mittelstädt selbst, wenn er trotz seines Kampfes, „pro libertate“, trotzdem er die „unkörperliche Freiheit“, den „Inbegriff inhaltsleerer Abstraktionen“

als Objekt der Strafe entschieden verwirft[1]), doch nicht ohne dieselbe auszukommen und keine irgendwie erheblichen Ersatzmittel dafür zu bieten vermag.

So wird denn auch in Zukunft die Freiheitsstrafe den Platz behaupten, welchen ihr unser Strafgesetzbuch einräumt, sie wird das normale Strafmittel bleiben, neben dem nur für die schwersten Fälle die Todesstrafe und für besonders leichte Fälle die Geldstrafe zu verwenden ist.

Streitig könnte nur sein, ob die Unterscheidungen der einzelnen Arten der Freiheitsstrafe, wie das Strafgesetzbuch sie festsetzt, Billigung verdienen.

Allein selbst diese Frage darf man heute wohl als entschieden betrachten, denn fast allgemein wird das geltende System der Freiheitsstrafen als unhaltbar verworfen. Dieses Urteil ist in letzter Zeit[2]) so häufig und von so vielen Seiten begründet, daß hier einige kurze Andeutungen genügen werden.

Der Grundfehler in der Abstufung der Freiheitsstrafen liegt darin, daß man statt der verbrecherischen Gesinnung lediglich die Schwere des Verbrechens als Ausgangspunkt nahm und daher mit keiner einzigen Strafart Ehrenfolgen unbedingt verknüpfte.

Infolge dessen sind die zwei bei Verbrechen und Vergehen regelmäßig verwendeten Freiheitsstrafen, die streng von einander geschieden sein müssen, Zuchthaus und Gefängnis, fast vollständig verschmolzen, drei Jahre Zuchthaus und drei Jahre Gefängnis sehen sich so ähnlich, wie ein Ei dem andern. Denn mit beiden können in gleichem Umfange Ehrenfolgen verbunden werden, die Zwangsarbeit ist in jedem größern Gefängnis gerade so wie im Zuchthaus eingeführt, und auf die Fähigkeiten und Verhältnisse des Verbrechers nimmt man bei Zuteilung der Arbeit in beiden Anstalten Rücksicht, einen Schneider verwendet man auch im Zuchthause nicht zur Schlosserei oder Schmiedearbeit.

---

[1]) S. 4 ff.; vergleiche dagegen die ganz korrekte Auffassung S. 81 f.: „In zahlreichen Fällen ist lange Gefangenschaft eine unendlich quälendere, zerstörendere Körperstrafe, als irgend eine andere denkbare Form physischer Züchtigung. Nur die thörichte Selbsttäuschung des Besserungszweckes . . . konnte eine so offenkundige Thatsache verdunkeln."

[2]) Vergl. aber schon v. Buri im Gerichtssaal 1871 S. 99 ff. und Sontag, die Festungshaft, Leipzig 1872.

So ist die Gefängnisstrafe im Grunde nichts, als eine Zuchthausstrafe zweiten Grades.

Dieser Zustand[1]), den das Gesetz noch dadurch begünstigt, daß es bei mildernden Umständen und in einigen Fällen sogar beim Versuch Gefängnisstrafe an Stelle der Zuchthausstrafe treten läßt, wird auf die Dauer unerträglich und kann nur durch gänzliche Umgestaltung des Strafensystems beseitigt werden, nicht aber genügt ein so kläglicher Notbehelf, wie ihn § 16 des nunmehr zurückgestellten Entwurfes eines Vollzugsgesetzes bietet.[2])

Und wie verhält es sich nun mit den zwei anderen Freiheitsstrafen, der Festungshaft und Haft? Im Gesetz stehen sie einander abgesehen von der Dauer völlig gleich, da die für die erstere besonders vorgeschriebene Beaufsichtigung der Beschäftigung und Lebensweise doch auch wohl bei der Haft nicht entbehrt werden kann.

In der Praxis dagegen sind vier Wochen Festungshaft und vier Wochen Haft wesentlich verschieden; erstere ist in ihrem heutigen Vollzuge kaum noch eine ernste Strafe, ein empfindliches Übel zu nennen, während die letztere durch die Gesellschaft, in welche sie den Gefangenen bringt, überaus hart und ungerecht werden muß.

Da sitzen in dem oft zum Erdrücken vollgestopften kleinen Amtsgerichtsgefängnisse Untersuchungsgefangene der gefährlichsten Art, ferner Anfänger im Diebshandwerk, die ihre kurzzeitigen Gefängnisstrafen hier verbüßen, dann Bettler, Landstreicher und Müßiggänger, die das Arbeitshaus erwartet, eng bei einander. Und zu diesem Volke sperrt man den ehrlichen Mann, der wegen einer Übertretung, auch wohl einer Beleidigung zur Haft verurteilt ward oder die ihm auferlegte Geldstrafe zu zahlen nicht vermochte. —

Kann demnach die Notwendigkeit einer vollen Umgestaltung unseres heutigen Systems der Freiheitsstrafen nicht bestritten werden, so zeigen doch die zum Zweck einer Neukonstruktion gemachten Vorschläge noch manche schwerwiegenden Verschiedenheiten.

Zwar darin ist man einig, daß der Versuch des Gesetzes, die Ehrenschmälerung von der Zuchthausstrafe zu trennen und die alte und wohlbegründete Volksanschauung, welche das Zuchthaus als ent-

---

[1]) Vergl. darüber auch Mittelstädt in den preuß. Jahrbüchern 1877 S. 491 und namentlich Krohne S. 70 f.

[2]) „Sträflinge, welche sich im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, können bei Gemeinschaftshaft die Absonderung von solchen Gefangenen, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, verlangen."

ehrend betrachtet, zu korrigieren, ein vollkommen verfehlter war. Allgemein geht deshalb jetzt die Absicht dahin, grundsätzlich die Strafarten anzupassen nicht der Schwere des Verbrechens, sondern der in demselben hervortretenden Gesinnung und dieser entsprechend entehrende und nicht entehrende Strafen streng von einander zu sondern. [1])

Unverkennbar ist ferner das Bestreben, die Zahl der Freiheitsstrafen zwar nicht bis auf eine hinabzudrücken, denn diese „seltsame Phantasie" (Geyer S. 397) kann nur aus dem Besserungsfanatismus entspringen, aber doch gegenüber dem Strafgesetzbuche, also auf drei oder auf zwei zu beschränken. [2])

Für drei Arten der Freiheitsstrafe treten namentlich ein Schwarze und Geyer, aber sie unterscheiden sich dadurch, daß Schwarze zwei davon für entehrende Verbrechen, Geyer gerade umgekehrt die Mehrzahl für nichtentehrende Verbrechen verwendet.

Schwarze glaubt, daß die öffentliche Anschauung mit dem Namen „Zuchthaus" nicht nur den Ehrverlust, sondern zugleich den Begriff des schwersten Verbrechens verbinde und fordert daher für die minder schweren Verbrechen, insbesondere für die Eigentumsvergehen die Arbeitshausstrafe, wie sie früher in Sachsen und anderen deutschen Ländern bestand.

Allein wenn die öffentliche Meinung mit dem Zuchthaus nicht den Begriff des entehrenden, sondern nur des besonders schweren entehrenden Verbrechens verknüpfen sollte, so wäre sie unbegründet und unbeachtlich.

Die entehrende Zucht des Zuchthauses ist bei allen Verbrechen, die aus ehrloser Gesinnung entspringen, gleichmäßig notwendig, und es ist daher gänzlich überflüssig eine Zuchthausstrafe zweiten Grades, wie unser heutiges Gefängnis ist und das frühere Arbeitshaus war, beizubehalten.

---

[1]) So Hälschner, Strafrecht § 249, Berner, Lehrbuch S. 30, Geyer in der Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft, Band I (1878) S. 384 ff., H. Meyer a. a. O. S. 133, v. Buri a. a. O. S. 101 ff, Schwarze S. 45 f, Mittelstädt in den preuß. Jahrbüchern 1877 S. 491 und viele Andere.

[2]) Eine eigentümliche Ausnahme macht H. Meyer, welcher behauptet, die Gerechtigkeit erfordere für Verbrechen, Vergehen und Übertretungen je drei Strafen, eine entehrende, eine nichtentehrende und eine positiv anständige Art Das giebt in Summa neun und nähert sich bedenklich dem Spanischen. (Vergl. über den Codigo Penal reformado vom 17. Juni 1870 Geyer a. a. O. S. 385 f.) Und alle neun, die hier verlangt werden, setzen auch noch den unmöglichen Nachweis voraus, daß die Gerechtigkeit die Dreiteilung der Verbrechen erfordere!

Der Verfasser dieser Abhandlung ließ sich früher zu einer ähnlichen Dreiteilung bestimmen [1]), geleitet durch die Motive zum zweiten Entwurf des Strafgesetzbuches. Diese erklären (S. 49), und dahin dürfte auch wohl die Meinung Schwarzes gehen, daß eine Herabsetzung des Minimum der Zuchthausstrafe unter ein Jahr mit Charakter und Zweck derselben schwer in Einklang zu bringen sei. Allein nur, wenn die Zuchthausstrafe als Besserungsstrafe charakterisiert wird, ist dies richtig, nur wenn man Besserungsversuche anstellen will, braucht man für Erzielung etwaiger Erfolge mindestens ein Jahr.

Denn das Erfordernis einer besonders strengen Zucht und Repression ist für sich allein nicht in der Weise von der Zeitdauer bedingt, daß ein Jahr als äußerste Grenze festgehalten werden müßte.

Geyer begnügt sich anscheinend mit nur einer entehrenden Strafe, dem Zuchthause; allein er glaubt, daß man nicht alle Verbrecher ohne ehrlose Gesinnung dem gleichen Strafvollzuge unterwerfen dürfe, da zwar für gewisse Klassen, wie namentlich politische Verbrecher und Duellanten, einfache Freiheitsentziehung genüge, nicht aber für Personen, deren Verbrechen aus rücksichtsloser Rohheit oder Leidenschaftlichkeit entsprungen seien. Für diese bedürfe es vielmehr einer gewissen methodischen Zucht und bessernden Einwirkung, und daher sei die für diese zu bestimmende Gefängnisstrafe doch in gewissem Grade demütigend und also für die erstgenannte Kategorie von Verbrechern nicht anwendbar.

Daraufhin konstruiert er denn für letztere eine Haftstrafe, bei welcher die Gefangenen in Nahrung, Kleidung, Beschäftigung, Verkehr, ja zum Teil selbst bezüglich der Wohnung, „soweit es irgend mit dem Ernst der Strafe verträglich", unbeschränkt sein sollen.

Mit einer so gestalteten Haft dürfte jedoch das Erfordernis eines empfindlichen Übels schwerlich zu vereinigen sein, während umgekehrt eine Gefängnisstrafe, wie sie Geyer proponiert, mit Zwangsarbeit, Sträflingskleidung, Gefängniskost und bessernder Zucht sich nur durch Vorbehalt der Ehrenrechte von der Zuchthausstrafe unterscheidet und daher ebenfalls entehrend ist, denn die ganze Art der Behandlung, nicht die Ehrenrechte allein oder auch nur hauptsächlich, entscheiden über den Charakter der Freiheitsstrafe.

Dazu kommt, daß die übertriebene Milde für die zur Haftstrafe auserkorenen Verbrecher, also namentlich für politische Verbrecher und Duellanten, sich in keiner Weise rechtfertigen läßt.

[1]) Festungshaft S. 117, 193 ff.

Die noch nicht fernen Zeiten, da man die politischen Verbrecher bedingungslos dem Zuchthaus überantwortete, sollen gewiß nicht wieder zurückgerufen werden, allein in das gerade Gegenteil umzuspringen und diese Leute mit einer Strafe zu belegen, die kaum noch ein Übel, geschweige denn ein empfindliches Übel genannt werden kann, ist eben so verwerflich.

Muß auch bei nichtehrlosen Verbrechen die Freiheitsstrafe den Charakter einer energischen Repression behalten, so ist nicht der geringste Grund vorhanden, davon für politische Verbrecher eine Ausnahme zu statuieren und sie gewissermaßen zu privilegieren. Denn wenigstens die große Mehrzahl, der eigentliche Kern der sogenannten politischen Verbrechen (Hochverrat, Landesverrat und Majestätsbeleidigung) zählt zu den schwersten Verbrechen, und daher ist es ganz und gar nicht zu rechtfertigen, die politischen Verbrecher so überaus gelind zu strafen, sie viel höher stellen zu wollen, als etwa einen Mann, der sich einmal in Leidenschaftlichkeit oder Rohheit vergaß und zu einer That hinreißen ließ, die er vielleicht unmittelbar darauf schwer bereut.

Gerade die privilegierte Stellung der politischen Verbrecher ist einer der schwärzesten Punkte in unserem Strafgesetzbuch!

Was den Zweikampf betrifft, so kann man ja darüber streiten, ob er überhaupt kriminalrechtlich geahndet werden soll. Allein es giebt doch immer nur zwei Wege, entweder ist er gänzlich zu ignorieren, oder bei empfindlicher Strafe zu verbieten. Ist einmal der letztere eingeschlagen und Freiheitsstrafe als das adäquate Strafübel erachtet, so muß dieselbe auch in ernster und strenger Weise, wie es sich gebührt, vollzogen werden; eine Strafe, die im Grunde keine Strafe ist, wie Geyers Haft und die nicht viel bessere Festungshaft des Strafgesetzbuches dürfte nicht sonderlich geeignet sein, das Ansehen der staatlichen Strafgewalt zu stärken.

Man wende dagegen nicht ein, daß diese Strafe, wie Berner sagt, durch ihre Dauer sehr ernst werden kann, denn eine Freiheitsstrafe, die erst einer längern Zeit bedarf, um überhaupt als Übel empfunden zu werden, die nur durch Extensität, in keiner Hinsicht durch Intensität zu wirken vermag, ist von sehr zweifelhaftem Wert.

Es müssen also auch die politischen Verbrecher und die Duellanten dem Gefängnis überwiesen werden, und darin liegt, sobald sich in demselben nur nichtehrlose Verbrecher befinden, durchaus keine ungerechte Härte. Denn von einer methodischen Zucht und bessernden Ein-

wirkung, also kurz von einer Besserungsmethode kann und soll in Zukunft im Gefängnis keine Rede sein.

Daß dagegen die Gefängnisstrafe durch ernste Repression, die auch hier nicht, so wenig wie bei irgend einer andern Freiheitsstrafe entbehrt werden kann, demütigt, kann vollkommen zugegeben werden. Es ist ja gerade der Zweck der Freiheitsstrafe, den hochmütigen, das Gesetz verachtenden verbrecherischen Willen zu beugen, also zu demütigen. Demütigen soll jede Freiheitsstrafe, aber nicht entehren. Entehrend wirkt nur das Zuchthaus durch die harte Zucht, die bedingungslose Zwangsarbeit, die Gemeinschaft mit Ehrlosen, und daher gehört in dasselbe auch nur, wer in dem Verbrechen ehrlose Gesinnung bekundete.

Gegen Geyers System spricht endlich noch, daß hier auch Gefängnis und Haft für ehrlose Verbrecher verwendet werden. Denn diejenigen Verbrecher, für welche regelmäßig das Gefängnis bestimmt ist, sollen, falls sie aus ehrloser Gesinnung handelten, zwar in das Zuchthaus kommen, aber doch nur dann, wenn in concreto ihre Strafe mindestens ein Jahr beträgt, und diejenigen, für welche Haft bestimmt ist, kommen bei ehrloser Gesinnung nur dann ins Zuchthaus, wenn die in concreto angemessene Strafe drei Monat oder mehr beträgt. So sitzen also glücklich wieder Ehrlose und Nichtehrlose bei einander und Gefängnis, wie Haft werden denaturiert. —

Demnach zeigt die Kritik der Vorschläge von Schwarze und Geyer, daß die Dreiteilung der Freiheitsstrafe unhaltbar ist, denn sie stellt immer zwei Strafen desselben Charakters auf, wie Schwarzes Arbeitshaus und Geyers Gefängnis, die sich lediglich als Unterarten des Zuchthauses erweisen.

Auch spricht gegen die Dreiteilung noch ein praktisches Bedenken. Zu deren voller Durchführung sind drei getrennte Strafanstalten unbedingt erforderlich, denn es wäre ebenso unzulässig, die Arbeitshausstrafe, wie es früher in Baden geschah, im Zuchthause zu vollziehen, wie die Haftstrafe auf der Festung, von der auch Geyer abzusehen scheint.

Da es nun auch dringend nötig ist, den Amtsgerichtsgefängnissen ihren Charakter als Untersuchungsgefängnisse zu wahren, so erfordert die Dreiteilung, soll sie eine Wahrheit werden, eine so große Anzahl von Neubauten, daß der Staat, dessen Mittel schon durch die unbedingt gebotenen Um- resp. Neubauten zahlreicher Zuchthäuser in sehr hohem Maße in Anspruch genommen werden, sich für dieses System kaum entscheiden würde.

Die vorstehend dargelegten Gründe gegen die Dreiteilung entscheiden zugleich für den Vorschlag, die Freiheitsstrafe in Zukunft nur in zwei Arten zu zerlegen, in eine entehrende, dem Zuchthause, für die aus ehrloser Gesinnung entspringenden Verbrechen, und in eine nichtentehrende für nichtehrlose Verbrecher, die man nun Gefängnis oder Haft oder sonstwie benennen mag.

Diese Zweiteilung fand sich schon, wenn auch nicht richtig durchgeführt, in den Gesetzbüchern für Lübeck und Hamburg und ist neuestens in das niederländische Strafgesetzbuch vom 3. März 1881 aufgenommen worden.

Was die Verwendung dieser zwei Freiheitsstrafen des Zuchthauses und des Gefängnisses (dieser Name mag hier für die nichtentehrende Strafe beibehalten werden) betrifft, so ist zunächst klar, daß beide für alle Verbrechen in betracht kommen müssen, denn kein einziges derselben entspringt immer nur aus ehrloser bezw. nichtehrloser Gesinnung. Allein es ist wohl geeigneter [1]), statt im Gesetz beide Strafen alternativ oder nur die entehrende anzudrohen, für jedes Verbrechen diejenige Strafart, welche der regelmäßig damit verbundenen Gesinnung entspricht, festzusetzen. Selbstverständlich muß dann aber dem Richter überall die Befugnis eingeräumt werden, auf die andere Strafart zu erkennen, sobald sich ergiebt, daß das konkrete Verbrechen aus einer andern, als der vom Gesetzgeber vorausgesetzten Gesinnung entsprungen ist.

Allein damit darf man sich nicht begnügen, will man der Gefängnisstrafe ihren Charakter vollständig wahren. Vielmehr muß verordnet werden, daß ein Verbrecher, der eine Zuchthausstrafe verbüßt, jedoch die Ehrenrechte noch nicht wieder erworben hat, bis zu diesem Zeitpunkt auch in dem Falle zu Zuchthaus zu verurteilen ist, da das neue Verbrechen eine ehrlose Gesinnung nicht bekundet.

Und ebenso muß in Konkurrenzfällen, sobald eines der in Frage stehenden Verbrechen aus ehrloser Gesinnung entsprang, stets ausschließlich auf Zuchthaus erkannt werden. Nach heutigem Recht (§ 75) muß unter Umständen der ehrlose Dieb, nachdem er seine Gefängnisstrafe abgesessen hat, zur Erstehung einer zweiten Strafe auf die Festung transportiert werden, und das — dürfte doch wohl nicht ganz richtig sein.

---

[1]) Verfasser war früher, Festungshaft S. 111, andrer Ansicht. Wie im Text entscheiden Hälschner, Geyer und v. Buri.

Größere Schwierigkeiten entstehen anscheinend bei Normierung der Zeitdauer dieser beiden Freiheitsstrafen. Zwar das kann keinem Zweifel unterliegen, daß das Maximum beider gleich sein muß, und auch beide auf Lebenszeit auszudehnen sind, so lange wir diese inkommensurable Strafe nicht zu beseitigen vermögen. Ebensowenig wird gegen den Mindestbetrag der Gefängnisstrafe (1 Tag) etwas einzuwenden sein.

Dagegen hat man sich an den schweren Tritt der Zuchthausstrafe[1]) so sehr gewöhnt, daß eine Herabsetzung des jetzigen Minimum (1 Jahr) auf mannigfachen Widerspruch stoßen wird. Sollen aber alle ehrlosen Verbrechen ausschließlich mit Zuchthaus bestraft werden, so kann das Minimum von einem Jahr unmöglich beibehalten werden, und unbedingt erforderlich ist dasselbe auch, wie schon oben bemerkt ward, nur dann, wenn Besserung und Nacherziehung den Hauptzweck der Strafe bilden; denn die Härte der Zuchthausstrafe liegt in ihrem Inhalt, nicht in ihrer Ausdehnung. Nur freilich wird man bis zu einem Tage Zuchthaus nicht hinabgehen wollen, und es ist das auch durchaus nicht geboten, da selbst das geringste entehrende Verbrechen ein höheres Strafquantum erfordert.

Dagegen ist eine Zuchthausstrafe von einem Monat[2]) sehr wohl zulässig und wird als Minimum auch hinreichend zu begründen sein.

Man berufe sich dagegen nicht auf die kleinen Eigentumsvergehen. Zwar verhängen wir heute bei dem ersten kleinen Diebstahl in der Regel nur wenige Tage Gefängnis, die dann, wie schon angeführt, in dem Amtsgerichtsgefängnisse vollzogen werden, und von etwa acht Tagen Amtsgerichtsgefängnis auf einen Monat Zuchthaus scheint ein sehr bedenklicher Sprung zu sein.

Allein es unterliegt keinem Zweifel, daß die kurzzeitigen Freiheitsstrafen, verbüßt in Gemeinschaftshaft, ohne Arbeit und ohne die genügende Aufsicht, in bedenklichem Grade verschlechtern und alle Scheu vor der Strafe beseitigen, daß die kleinen Gefängnisse den Namen der Elementarschulen des Lasters (Sichart S. 71) in vollem Maße verdienen.

Soll dem Rückfall gründlich gesteuert werden, dann muß gleich das erste Verbrechen mit aller Energie, mit empfindlicher Härte ge-

---

[1]) Vergl. Binding in Grünhuts Zeitschrift, Band II 1875 S. 696.

[2]) Geyer, trotzdem er auf die Besserung entscheidendes Gewicht legt, setzt das Minimum auf drei Monate herab.

straft werden, nicht darf man mit der Zuchthausstrafe so lange, wie es unserm Gesetz beliebt, warten.

Die Gesellschaft trägt ein gutes Teil der Schuld an dem Überhandnehmen der Eigentumsverbrechen durch ihre verkehrte Nachsicht gegen die ersten kleinen Vergehen. Es soll hier nicht untersucht werden, wie viel die Unterschätzung der ehrlosen Angriffe gegen die Eigentumsordnung, die in jedem Diebstahl, in jedem Betruge, seien sie objektiv noch so geringfügig, hervortreten, bereits geschadet hat; jedenfalls ist es gerade heute angesichts der sozialistischen Umtriebe dringend geboten, auch in unserer Strafgesetzgebung der Eigentumsordnung den Wert zu vindizieren, der ihr von Rechts wegen gebührt.

Sonach sprechen wohl nicht nur Gründe der Zweckmäßigkeit, sondern auch der Gerechtigkeit dafür, jedes ehrlose Eigentumsverbrechen mit Zuchthaus zu bestrafen, und es kann gegen den Mindestbetrag von einem Monat die angebliche Unbedeutendheit einzelner ehrloser Verbrechen nicht geltend gemacht werden.

Da die Haft als dritte Strafart wegfällt, so ist für die Übertretungen, falls dies erforderlich sein sollte, die Gefängnisstrafe zu verwenden. Hier aber muß noch erwähnt werden, daß die in § 361 Nr. 3—8 des Strafgesetzbuchs genannten Personen, also namentlich Landstreicher, Bettler, liederliche Dirnen, Müßiggänger u. s. w. in Anbetracht der dort zugelassenen Detention im Arbeitshause einer Zuchthausstrafe sehr wohl unterworfen werden können, sobald man nur die Anschauung aufgiebt, daß letzteres lediglich für schwere Verbrechen bestimmt sei.

Als Einwand könnte jedoch gegen die vorstehenden Ausführungen die durch Reduktion der Strafarten veranlaßte Überfüllung unserer Zuchthäuser geltend gemacht werden; indessen dürfte die Zahl der nichtehrlosen Verbrechen (abgesehen von den Übertretungen) so gering sein, daß sehr wohl die jetzigen Gefängnisse in Zukunft zum großen Teil als Zuchthäuser verwendbar würden, und außerdem ist mit einiger Sicherheit anzunehmen, daß im Laufe der Zeit die übergroße Zahl der Rückfälle bei Eigentumsverbrechen durch die energischen ersten Strafen sich wesentlich verringern wird.

Dagegen ist freilich die Dreiteilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen und Übertretungen neben den zwei Freiheitsstrafen des Zuchthauses und Gefängnisses nicht aufrecht zu erhalten. Allein wenn sie fällt und wenn sie in ihren Fall auch noch die mildernden Umstände verwickeln sollte, so würde das wohl kein erhebliches

Unglück sein, von verschiedenen Seiten sogar mit großer Genugthuung begrüßt werden.

Wenden wir uns nunmehr zu dem Vollzuge der zwei Freiheitsstrafen, so ist zunächst daran festzuhalten, daß in beiden die Strafe als ein empfindliches Übel sich darstellen muß. Die in neuerer Zeit so viel gepriesene und so wenig am richtigen Orte verwendete Humanität verlangt nur, daß jede übertriebene Härte, jede ungerechte Grausamkeit dem Strafvollzuge fern gehalten werde und kann daher niemals dazu führen, das Wesen der Strafe zu verkehren, den nachdrücklichen Ernst derselben zu verleugnen.

Vielmehr führt dazu nur die Besserungstheorie, die, statt zu strafen, erziehen will, die die Zuchtmittel der Einzelhaft und der Zwangsarbeit in Wohlthaten verwandelt und in dem Sträfling nur den sittlich Kranken sieht, dessen Regeneration die Strafanstalt vermitteln soll. Das ist, man darf es wohl sagen, ein Mißbrauch, der mit der Strafe getrieben wird, und derselbe kann nur dadurch wieder ausgerottet werden, daß wir grundsätzlich mit der Besserungstheorie brechen, mag sie selbständig, mag sie in der wundersamen Gemeinschaft mit der Abschreckung auftreten oder sich hinter die Gerechtigkeit verstecken.

Die Strafe soll unmittelbar weder bessern, noch erziehen, der Strafvollzug hat nicht Raum für derartige Zwecke, und unsere Strafanstaltsbeamten dazu weder die Befähigung noch die erforderliche Zeit, noch die Mittel, wenn sie nicht etwa die Strafmittel ihrer rechtlichen Bestimmung entfremden wollen. Sie sollen die ernsten und strengen Zuchtmeister bleiben, als welche sie in ihr Amt eingesetzt sind, um das Ansehen des Staates und der Gesetze unerbittlich aufrecht zu erhalten.

Das einzig wirksame Mittel der Besserung und Erziehung erwachsener Personen ist die Religion. Es wird daher niemandem einfallen, deren hohe Bedeutung für die sittliche Umwandlung der Sträflinge zu verkennen, oder dieselbe gar aus den Gefängnissen vertreiben zu wollen, denn sie vermag in der Hand verständiger, erfahrener und toleranter Geistlichen fruchtbar und segensreich zu wirken. Allein sie darf nicht mit dem Strafvollzuge vermischt werden, vielmehr hat sie nur neben, nicht in demselben ihre berechtigte Stellung. Die Gefahren des Eingreifens der Geistlichen in den Vollzug sind bekannt genug und liegen nicht nur in dem Heranbilden jener übelbeleumdeten Zuchthausfrömmigkeit.

Nur dann, wenn jeder Teil in seinen Grenzen bleibt, wird das

Ganze gedeihen, es leidet not nicht minder, wenn der Geistliche den Strafvollzug beherrscht oder auch nur bestimmend auf denselben einwirkt, wie wenn der Strafanstaltsvorstand die Pflichten seines Amtes als Strafvollstrecker überschreitend zum Erzieher sich aufwirft. —

Hört die Strafe auf eine Wohlthat zu sein und wird sie wieder, was sie sein muß, ein empfindliches Übel, dann werden ganz von selbst die vielen Klagen verstummen, daß die Gefangnen es zu gut hätten im Gefängnis. Denn nur in der Behandlung der Gefangnen, nicht in der äußern Einrichtung der Gefangnenanstalten haben dieselben ihren wahren Grund. Die Ordnung und Sauberkeit, die Sorge für gute Ventilation, zweckmäßige Zelleneinrichtung, Heizung und Beleuchtung, die streng aufrecht erhaltene Reinlichkeit der Gefangnen in ihrer Kleidung und an ihrem Körper sind ebenso unbedingt notwendig, wie eine gesunde, der Arbeitsleistung entsprechende Kost. Nicht um der Besserung willen[1]), auch nicht aus „übertriebener Empfindsamkeit" (Mittelstädt S. 66) ist dies alles eingeführt, sondern teils im Interesse des Dienstes, teils zum Schutze gegen das Überhandnehmen von Krankheiten, den Ausbruch von Epidemieen, es dient sanitären Zwecken, die der Staat im eigenen wohlverstandenen Interesse erstreben muß. Wollte man Mittelstädts Vorschläge (S. 64 ff.) annehmen, die Zwangsarbeit auf das äußerste zu steigern und die Kost auf das geringste Maß hinabzudrücken, diese „erbarmungslose Herrschaft von Entbehrungen, Duldungen und Schmerzen" würde bald ein jähes Ende finden und die Strafanstalt in ein Spital verwandeln. —

Freilich haben die Gefangnen es infolge dieser Einrichtungen anscheinend zum Teil besser, als freie Arbeiter, allein das wird durch die Strenge des Vollzuges, die in Zukunft auf Kosten der Besserungstendenzen in vollem Umfange aufrecht erhalten werden muß, durch die aufreibende Härte uud das erdrückende Einerlei des Gefängnistagewerks, durch den Mangel an hinreichender Bewegung im Freien, an irgend welcher erfrischenden, für Geist und Körper gleich wohlthätigen Abwechselung genügend aufgewogen. Und selbst wenn dies nicht der Fall sein sollte, es ließe sich an jenen Maßnahmen nichts ändern.

Es kam bisher allerdings hier und da vor, daß im Winter, namentlich in großen Städten, bei strenger Kälte und Arbeitsmangel

[1]) Schwarze (S. 18) will allerdings durch die erzwungene äußere Sauberkeit auch auf die Unsauberkeit des Innern bessernd einwirken.

Personen Verbrechen verübten, um ins Gefängnis zu gelangen. Allein daraus ließe sich erst dann auf die unzureichende Härte des Vollzuges schließen, wenn festgestellt wäre, daß derartige Individuen zum zweiten Male diesen Weg eingeschlagen hätten, um Unterkunft zu finden. Der erste Versuch beweist noch nichts, da er veranlaßt sein kann durch die Gerüchte über das angeblich gute Leben im Gefängnis. Auch könnte man derartigen Fällen, wenn sie sich, wie immerhin trotz strengerer Behandlung nicht ausgeschlossen ist, wiederholen sollten, sehr wohl auf eine praktische Art vorbeugen, von welcher Stooß[1]) aus der Schweiz berichtet. —

In beiden Freiheitsstrafen, Zuchthaus und Gefängnis, muß immer, wie zuvor bemerkt, der empfindliche Ernst des Strafübels zum Ausdruck gelangen, im übrigen jedoch sind dieselben möglichst streng von einander zu sondern. Insbesondere ist zu verlangen, daß sie in verschiedenen Anstalten vollzogen werden, daß kein ehrloser Verbrecher ins Gefängnis und umgekehrt kein nichtehrloser in das Zuchthaus gebracht werde, und daß dem entspechend mit jeder Zuchthausstrafe unbedingt Ehrverlust in vollem Umfange verbunden sei, dagegen neben der Gefängnisstrafe nur auf Verlust der bekleideten Ämter erkannt werden dürfe.

Im Zuchthaus ferner ist der Sträfling zu harter Zwangsarbeit ohne Rücksicht auf seine persönlichen Verhältnisse anzuhalten. Gerade in dieser Zwangsarbeit liegt das eine der zwei wesentlich erschwerenden Vollzugsbestimmungen der Zuchthausstrafe (Hälschner § 238), nicht aber soll diese Arbeit verwendet werden, um den Gefangnen zu bessern oder gar um seinem leichtern Fortkommen nach der Entlassung zu dienen, denn dafür zu sorgen ist keineswegs die Aufgabe der Strafe.

Außenarbeit, namentlich schwere landwirtschaftliche Arbeit, die man vielfach empfiehlt (auch Mittelstädt S. 42) wäre gewiß sehr nützlich, allein es ist ein noch ungelöstes Problem, neben derselben die Disziplin aufrecht zu erhalten und der Gefahr gegenseitiger Verschlechterung der Sträflinge hinreichend vorzubeugen, und die Schwierigkeit, diesen Erfordernissen zu genügen, hat dieselbe wohl nicht zu aus-

[1]) Zur Natur der Vermögensstrafen, Bern 1878 S. 4 Note: „Kürzlich wurde in Basel ein Mann, welcher mutwilliger Weise und um die staatliche Versorgung zu genießen, die Schaufenster eines Magazins zertrümmerte, zu längerer Haft mit halber Kost verurteilt. Es ist zu vermuten, daß derselbe sich nicht noch neuerdings um diese Beköstigung bewerben wird."

gedehnterer Anwendung gelangen lassen, nicht aber, wie Mittelstädt meint, der „Schlendrian der Gefängnisbureaukratie".

Man wird sich daher vorläufig mit Arbeiten in der Anstalt begnügen müssen und die so oft in letzter Zeit und nun gar von Mittelstädt (S. 43), offenbar in zu weit gehender Erregung gegen das heutige System, dagegen angeführte Gefährdung der freien Arbeit ist kein ausreichender Grund. Die Konkurrenz der Gefangnenarbeit ist doch wohl nicht umfangreich genug, um der Industrie ernstlichen Schaden zuzufügen, gewiß nicht, wie Rittner richtig bemerkt, einer gesunden Industrie; dagegen ist der Einwand, daß die Gefangnen ja auch in der Freiheit arbeiten würden, offenbar nicht stichhaltig.

Was allein zu verlangen bleibt, ist, daß die Gefangnen nicht mehr an Unternehmer vermietet werden, daß vielmehr an die Stelle der nicht allein die Industrie gefährdenden Verdingung der Arbeitskräfte der eigene Geschäftsbetrieb der Verwaltung trete.

Bezüglich der Arbeitszeit in ihrem Verhältnis zur freien und Schlafzeit können hier keine Forderungen gestellt werden, da darüber im wesentlichen die Erfahrungen zu entscheiden haben. Zu bemerken bleibt höchstens, daß die Praktiker über das Maß der Arbeitszeit selbst nicht einig sind (der eine glaubt sich mit zehn Stunden als Maximum begnügen zu müssen, der andere fordert zwölf Stunden), und daß die allzu lange Schlafzeit, wie sie namentlich in Preußen üblich ist, nur ungünstig wirken kann. Dagegen ist zu verlangen, daß fernerhin nicht die besten Tagesstunden durch den Unterricht in Anspruch genommen werden, und daß dieser auf die Analphabeten beschränkt bleibe. Jeder andere Unterricht, als im Lesen, Schreiben und Rechnen, ist in der Strafanstalt ein überflüssiger Luxus und gehört daher nicht in dieselbe. Damit ist natürlich nicht der Religionsunterricht gemeint, erbauendem Zuspruch soll stets der Eingang offen sein.

Endlich muß gefordert werden, daß die Berechnung und Verwendung der Arbeitsbelohnung in anderer Weise, als es im Entwurfe eines Vollzugsgesetzes (§§ 25, 29) geschieht, geregelt werde. Es ist insbesondere mit dem Ernst der Strafe nicht vereinbar (in Baden daher mit Recht unzulässig), dem Gefangnen zu gestatten, auch nur einen Teil seiner Arbeitsbelohnung zur Beschaffung von Genußmitteln zu verwenden. Muß man ihn an dem Arbeitsgewinne auch partizipieren lassen, so soll sein Guthaben doch für die Zeit der Entlassung reserviert bleiben, höchstens darf ihm gestattet sein, einen Teil davon zur Unterstützung armer Angehöriger zu verwenden.

Die zweite wesentliche Verschärfung der Zuchthausstrafe liegt in der Einzelhaft, denn diese wird unbedingt von der überwiegenden Zahl der Gefangnen, namentlich der unteren Stände, als drückendes Übel empfunden.

Indessen könnte, selbst wenn dies nicht der Fall sein sollte, der Staat auf dieselbe nicht verzichten, denn nur sie vermag der Anforderung an die Strafe, nicht zu verschlechtern, mit möglichster Sicherheit zu entsprechen, und diese Gefahr der Verschlechterung ist unter ehrlosen Verbrechern unzweifelhaft immer vorhanden.

Daher kann die Durchführung der Einzelhaft in unseren Zuchthäusern nicht dringend genug empfohlen werden, und es ist dieselbe nicht auf drei Jahre zu beschränken, sondern soweit als irgend ohne Nachteil für den Gefangnen möglich, auszudehnen. Daß sie die Ordnung und Aufsicht im Zuchthaus erleichtert und eine Reduktion des Beamtenpersonals ermöglicht, ist immerhin ein Vorzug derselben, wenn auch ohne entscheidenden Wert; dagegen kann es bei richtiger Erfassung der Strafe sehr gleichgiltig sein, ob sie auf die sittliche Wiedergeburt des Gefangnen in der wunderbaren Weise wirkt, wie von den Aposteln der Besserungstheorie behauptet wird. Nicht der Besserung wegen soll sie beibehalten werden, sondern weil sie die Intensität der Strafe verstärkt und die Gefahr der Verschlechterung nach Möglichkeit beseitigt.

Leider ist dieselbe auf eine nicht unerhebliche Zahl von Gefangnen unanwendbar [1]), so daß für diese die Gemeinschaftshaft eintreten muß, jedoch immer dergestalt, daß die Gefangnen nach ihrer größern oder geringern Verderbtheit in Klassen geteilt und nachts in Schlafzellen, die mit Recht § 19 des Entwurfes eines Vollzugsgesetzes allgemein erfordert, verbracht werden. Für diese Gefangnen hat die Klassifikation einen guten Sinn, nicht aber vermag sie, wie neuestens wieder [2]) lebhaft befürwortet wird, die Einzelhaft zu ersetzen.

Die Sträflinge erhalten selbstverständlich Zuchthauskost, sie tragen die gleichmäßige Zuchthauskleidung und sind ferner den im Zuchthaus üblichen Disziplinarstrafen unterworfen. Ob unter diesen die körperliche Züchtigung durchaus unerläßlich ist, wie Schwarze (S. 43), Streng (S. 331) und Sichart (S. 29) versichern, soll hier nicht untersucht werden, dagegen dürfte aus dem Katalog der Disziplinar-

---

[1]) Vergl. v. Krafft-Ebing, Lehrbuch der gerichtlichen Psychopathologie, 1877 S. 306.

[2]) Reich (Strafanstaltsinspektor in Zwickau) im Gerichtssaal 1881 S. 231 ff.

strafen die Geldstrafe, d. h. die Einziehung der schon gutgeschriebenen Arbeitsbelohnung zu entfernen sein, sofern diese, wie verlangt werden muß, fernerhin nicht mehr zur Beschaffung von Genußmitteln verwendet werden darf. Denn diese Strafe hindert entweder die Unterstützung der Famile, trifft also diese, nicht den Sträfling, oder verringert die dem letztern bei seiner Entlassung so nötige Geldsumme. Bei der reichen Fülle und Vielgestaltigkeit der hier zulässigen Disziplinarmittel ist sie ganz sicher vollständig entbehrlich.

Die Strafe des Gefängnisses wird wesentlich milder sein müssen, als die Zuchthausstrafe, darf aber doch auch ihrerseits den Charakter eines empfindlichen Strafübels nicht verleugnen.

Es ist daher nicht einzusehen, weshalb der Staat hier auf eine Beaufsichtigung etwaiger Beschäftigung beschränkt und nicht befugt sein soll, die Gefangnen zur Arbeit anzuhalten. Der Müßiggang ist doch am wenigsten im Gefängnis zu dulden. Zwar darf die Arbeit nicht in die gleiche Form, wie beim Zuchthaus sich kleiden, nicht als erhebliche Erschwerung der Strafe erscheinen, allein daraus rechtfertigt es sich doch nicht, von jeder Arbeit abzusehen. Denn an und für sich hat die Arbeit, auch wenn sie anbefohlen wird, nichts entehrendes, vielmehr läßt sich dies erst von der harten Zwangsarbeit ohne Ansehen der Person behaupten. Demütigend mag zwar jeder Zwang zur Arbeit sein (Geyer S. 412), allein demütigen soll, wie schon erwähnt, auch jede Strafe. Es bedürfen sonach die Bestimmungen des neuen niederländischen Strafgesetzbuches (Art. 20) keiner besondern Erklärung aus der Arbeitsamkeit der Niederländer (Geyer S. 416), sind vielmehr vollkommen sachgemäß und empfehlen sich daher für andere Nationen zur Nachahmung. Dort heißt es:

„Der zur Haft Verurteilte verrichtet Arbeiten nach eigener Wahl, vorbehaltlich der behufs Ordnung und Zucht zur Ausführung des Art. 22 gegebenen Vorschriften.

Über seinen Arbeitsverdienst hat er freie Verfügung."

Einen ähnlichen, mit Unrecht beschränktern Vorschlag hatte der Verfasser dieser Abhandlung schon 1872 [1]) gemacht, und wenn ihm dagegen seitens der Kritik [2]) eingewendet ward, es sei das ein völlig neues, den Fortschritten der Humanität schnurstracks zuwiderlaufendes Prinzip, so bedarf dieser Vorwurf wohl keiner Widerlegung.

---

[1]) Festungshaft S. 117.

[2]) Bezold in der kritischen Vierteljahrsschrift, 1872 S. 192.

Einzelhaft ist in dem Gefängnis nicht erforderlich, jedoch sind die Gefangnen nach ihren persönlichen Verhältnissen in Klassen zu teilen und erhalten jedenfalls nachts Schlafzellen.

Von einer gleichförmigen Kleidung kann hier ebensowenig die Rede sein, auch müssen den Gefangnen alle Erleichterungen bezüglich der Kost und der Einrichtung der Schlafzellen zugestanden werden, die der Hausordnung nicht zuwiderlaufen.

Endlich sind die Disziplinarstrafen gegenüber den im Zuchthaus notwendigen Zuchtmitteln wesentlich zu beschränken. —

Eine letzte hier noch zu behandelnde Frage betrifft die bedingte Entlassung. Dieselbe ward in Deutschland zuerst wohl durch Mittermaier, dann durch von Holtzendorff näher bekannt, dessen Empfehlung des gesamten irischen Strafvollzuges, in welchem die bedingte Entlassung nur das letzte Stück bildet, zu einem höchst unerquicklichen Streit mit Röder führte.

In Sachsen hat man dann 1862 diesen Teil eines größern, in sich geschlossenen Ganzen in das dortige Vollzugssystem eingeführt und von Sachsen aus ist es in das deutsche Strafgesetzbuch (§§ 23—26) übergegangen.

Ob der Versuch, denn als ein solcher ist diese Aufnahme in das Reichsgesetz zuvörderst wohl nur zu erachten, klägliches Fiasko gemacht (Mittelstädt S. 55), ob er sich glänzend bewährt hat (Krohne S. 76), oder ob, wie Schwarze S. 22 sagt, dessen Ergebnisse nicht allenthalben gleich günstige gewesen sind, läßt sich bei der gänzlichen Unzuverlässigkeit der Rückfallsstatistik schwer entscheiden; jedoch führt Schwarze selbst an, daß in Preußen die Zahl der Entlassenen von 1708 im Jahre 1871 auf 140 im Jahre 1874 zurückgegangen ist, und daraus dürfte wohl zu entnehmen sein, daß die Erfahrungen in dem größten deutschen Staate keine günstigen gewesen sind.

Indessen kann es hier nur darauf ankommen, die rechtliche Seite der Frage einer Prüfung zu unterziehen.

Bekanntlich gestattet das Gesetz die zu längerer Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe Verurteilten vorläufig zu entlassen, wenn sie drei Viertel, jedoch mindestens ein Jahr ihrer Strafe verbüßt und sich während dieser Zeit gut geführt haben. Sie bleiben dann während des Restes der Strafzeit noch unter strenger Aufsicht, können bei schlechter Führung jederzeit wieder eingezogen werden und müssen solchenfalls jenen ihnen nur bedingt erlassenen Strafrest nachträglich verbüßen. Ist aber die im Urteil festgesetzte Strafzeit abgelaufen, so darf letztere

Maßregel nicht mehr gegen sie verhängt werden und eine fernere Aufsicht ist ebenfalls unstatthaft.

Der Grundgedanke dieser Vorschriften, den schon Bentham aussprach, ist gewiß vollkommen berechtigt und läßt sich in die Forderung zusammenfassen, daß der Gefangne nach Verbüßung längerer Strafhaft nicht unmittelbar der vollsten Ungebundenheit überliefert werde, daß vielmehr, da dieser schroffe Gegensatz von Unfreiheit und Freiheit häufig sehr schädlich wirkt, eine oder mehrere Zwischenstufen den Übergang zur Freiheit vermitteln müßten. [1])

Da man sich nun nicht berechtigt glaubte, an die Strafhaft noch eine solche Übergangsperiode anzuknüpfen, so schnitt man einfach von jener ein Stück ab und behandelte dies als Übergangs- und, wenn man will, Prüfungszeit. So ward denn die Maßregel zu einer wesentlichen Vergünstigung für die Gefangnen und mußte als solche notwendig auf diejenigen unter denselben beschränkt bleiben, die während drei Viertel ihrer Strafzeit, wie unser Gesetz sagt, sich gut geführt, wie es sich in der Praxis gestaltete, Beweise der Besserung gegeben hatten.

Allein dadurch ist nicht nur jener gesunde Gedanke in sein Gegenteil verkehrt, sondern zugleich zur Begründung einer sehr bedenklichen Ungerechtigkeit mißbraucht.

Er ist verkehrt, denn, wenn eine Übergangszeit aus der Unfreiheit in die Freiheit erfordert werden muß, so ist sie in allererster Linie und am unbedingtesten notwendig für die nicht gebesserten Gefangnen; die aber läßt man nach Beendigung ihrer Strafzeit laufen und niemand bekümmert sich darum, wie sie ihre Freiheit benutzen. Dagegen die Gebesserten — es mag zunächst erlaubt sein, mit dieser „Besserung" zu rechnen —, von denen ein Mißbrauch der Freiheit wohl kaum zu befürchten steht, diese werden in die Freiheit fein säuberlich und vorsichtig übergeleitet. Es dürfte sich dies Verfahren schwerlich milder, denn als Verkehrtheit bezeichnen lassen.

Und nun diese Art von Gerechtigkeit! Die Strafe knüpft sich an das Verbrechen und ihr Maß entspricht der Schwere dieses Verbrechens. Unter dem unmittelbaren Eindruck der mündlichen Verhandlung bestimmt das Gericht nach sorgfältigster Erwägung der subjektiven und objektiven Merkmale der konkreten rechtswidrigen Handlung, daß nicht

---

[1]) Es ist daher natürlich, daß diese Maßregel auf die Festungshaft nicht erstreckt wurde, denn bei derselben sind ungünstige Wirkungen einer unvermittelten Entlassung nicht zu befürchten.

drei Jahre, wie etwa beantragt, sondern vier Jahre Gefängnis für dieselbe das gerechte Strafmaß sei, und nun schneidet der Vollzugsbeamte, der Anstaltsvorstand, in dessen Hand die Entscheidung über die vorläufige Entlassung thatsächlich ruht, auf Grund der nachträglichen Besserung dieses vierte Jahr ab.

Wenn das gestattet, wenn die pflichtgemäße Beratung des Gerichts eine zwecklose Zeitvergeudung sein soll, dann ist es wahrlich geeigneter, in Zukunft auf Festsetzung eines Strafmaßes gänzlich zu verzichten.

Nach H. Meyer (Lehrbuch S. 133) freilich gebietet gerade die „richtig aufgefaßte" Gerechtigkeit, bei der Bestrafung auch auf das nachträgliche Verhalten des Schuldigen Rücksicht zu nehmen. Demnach muß derselbe wohl einige Seiten zuvor die Gerechtigkeit noch nicht richtig aufgefaßt haben, denn nach S. 102, die schon oben angeführt ward, basiert das Strafrecht auf dem Gedanken der Vergeltung, dem Thäter soll zu teil werden, was er durch seine That (also doch wohl nicht, was er durch sein „nachträgliches Verhalten") verdient hat, dies ist nach Meyer der „Grundgedanke alles Strafrechts".

Berner (Lehrbuch S. 239 f.) sieht sogar in der vorläufigen Entlassung eine vollberechtigte Neuerung und einen wichtigen Fortschritt, durch den der Gedanke der strafenden Gerechtigkeit seine Starrheit verloren habe. Die Gerechtigkeit, meint Berner, erfordert nicht ein bestimmtes Maß der Strafe, sondern nur als unüberschreitbare Grenze ein Maximum und Minimum.

Nun ist es gewiß vollkommen zutreffend, von dem Gesetzgeber zu verlangen, daß er in Rücksicht auf die Vielgestaltigkeit der einzelnen Verbrechensarten die Strafen nicht absolut, sondern nur relativ bestimme, d. h. durch Maximum und Minimum begrenze, denn nicht jeder Diebstahl fordert z. B. ein Jahr Gefängnis als gerechte Strafe. Ebendeshalb hat denn auch der Gesetzgeber das Vergehen des Diebstahls mit Gefängnis von einem Tage bis zu fünf Jahren bedroht, damit der Richter der rechtlichen Bedeutung des einzelnen Diebstahls Rechnung tragen könne. Aber dieser einzelne, konkrete Diebstahl, den der Richter zur Zeit abzuurteilen hat, der ist nicht gerecht gestraft sowohl mit einem, wie mit zwei Jahren, sondern nur mit einem Jahr, und wie das Zuviel, so würde auch das Zuwenig die Gerechtigkeit verletzen.

Berner vermag auch seine gegenteilige Meinung nicht zu erweisen, sondern beruft sich nur auf eine frühere Stelle seines Lehrbuches, auf jenen § 31, in welchem er seine ganze Ausführung auf das schon oben

(Note 25) erwähnte schlimme physikalische Beispiel von dem Wasser, das erst bei 80° R. verdampft, stützt.

Mit vollem Recht erklärt sich daher Hälschner (Strafrecht S. 565) gegen die Gerechtigkeit Berners und mit demselben Recht, nur leider nicht mit der hier wünschenswerten Entschiedenheit nennt er in § 240 die bedingte Entlassung eine vom rechtlichen Standpunkte aus nicht unbedenkliche Konzession an die Besserungstheorie. —

Wollte man nun aber auch die Gerechtigkeit der Besserung zum Opfer bringen, die bedingte Entlassung ließe sich praktisch gar nicht durchführen ohne in die größten Willkürlichkeiten zu verfallen.

Die eine Bedingung der Entlassung, auf welche es hier allein ankommt, ist die gute Führung, lediglich auf Grund dieser, der „reinlichen Personalakten", wie Mittelstädt sagt, soll entlassen werden. Allein einem Gefangnen die Wohlthat der Entlassung gewähren, weil er nur seine Pflicht, deren Verletzung mit harten Disziplinarstrafen bedroht ist, erfüllt hat[1]), geht nicht wohl an, zumal es allbekannt ist, daß gerade die gefährlichsten Subjekte im Zuchthaus die gefügigsten sind, sich also am besten führen. Daher setzt denn die Praxis an die Stelle der guten Führung wieder die schon im Entwurfe vorgeschlagene, vom Reichstag aber aus guten Gründen beseitigte Bedingung, die Besserung. Der Gefangne soll nur dann entlassen werden, wenn er Beweise der Besserung gegeben hat, die Entlassung ist eine Prämie der Besserung.[2])

Eine Prämie der Besserung sagt man, in Wahrheit aber ist es oft eine Prämie der Heuchelei, denn feststellen läßt sich während der Einsperrung die Besserung nicht, sondern höchstens vermuten. Das Urteil, der Verbrecher habe sich gebessert, findet seine Begründung nur in freien Handlungen; so lange über dem ganzen Thun und Lassen des Gefangnen das Damoklesschwert der Disziplinarstrafen schwebt, und andrerseits die Gewährung so mancher Vergünstigungen, wohl gar die vorläufige Entlassung winkt, ist niemals mit Sicherheit festzustellen, ob seine Handlungen aus Furcht vor Hungerkost und Prügel

---

[1]) Denn die gute Führung ist Pflicht jedes Gefangnen. Vergl. über diesen Punkt namentlich die beachtenswerte Schrift von A. Bauer, eine Stimme aus Baden über die Revision des deutschen Strafgesetzbuches, 1874.

[2]) Es ist nicht begründet, wenn Schwarze S. 23 sagt, die gute Führung sei heute in der Hauptsache genügend zur Entlassung, vielmehr verlangt man fast allgemein Besserung. Vergl. namentlich die preußische J. M. V. vom 21. Januar 1871 und die badische M. V. vom 29. Dezember 1871.

oder vielleicht aus Hoffnung der Entlassung oder endlich aus aufrichtiger Besserung entstammen.

Ein sehr eifriger Anhänger der bedingten Entlassung, Gysin[51]), hat vor kurzem einmal die „Anhaltspunkte" zur Beurteilung der Moral des Gefangnen zusammengestellt, und es ist immerhin lehrreich, dieselben kennen zu lernen. Es kommt nach Gysin (S. 17) darauf an, wie der Gefangne die Arbeit verrichtet, ob wirklich willig, mit Fleiß und Lust oder nur gezwungen unter dem Drucke des ihm vorgeschriebenen Pensum, wie er den Beamten und Angestellten begegnet und mit seinen Nebengefangnen verkehrt, ob er sichtlich unter der Strafe moralisch leidet oder nicht, ob er sein Verbrechen zugesteht oder dasselbe lügnerisch in Abrede stellt oder zu beschönigen sucht, ob er arme Anverwandte aus seinem Mehrverdienst unterstützt oder nicht, wie er gegenüber den durch sein Verbrechen geschädigten Personen sich benimmt.

Komisch genug nimmt es sich dann neben diesem langen Kataloge aus, wenn dieser Vertreter der Besserungstheorie davor warnt, sich nur nach äußeren, trügerischen Kennzeichen zu richten, wenn er (S. 25) sogar die Zeit der vorläufigen Entlassung erklärt als einen Prüfstein für die Ächtheit der im Gefängnis „zur Schau getragenen" Besserung.

Es dürfte überflüssig sein, auf diese Frage noch weiter einzugehen, das Vorstehende wird genügen zur Begründung des Resultats, daß zwar die Beaufsichtigung der entlassenen Gefangnen ein durchaus richtiger Gedanke, daß aber die vorläufige Entlassung eine verkehrte und zugleich ebenso unzweckmäßige, wie ungerechte Ausführung desselben ist. —

Mit dieser Verwerfung der bedingten Entlassung soll aber der fruchtbare Gedanke, der ihren Ausgangspunkt bildet, nicht verloren gehen, vielmehr ist derselbe, und zwar in seinem vollen Umfange sachgemäß auszugestalten. Es kann dies nur dadurch geschehen, daß jeder Zuchthausgefangne ohne Ausnahme (falls das Gefängnis für nichtehrlose Verbrecher reserviert bleibt) nach Verbüßung seiner Strafzeit auf längere Dauer einer sorgfältigen Beaufsichtigung unterworfen wird.

Hier ist also nicht die Rede von Strafe, sondern von Sicherung des Gemeinwesens vor Rückfällen, und der Staat ist zu dem dafür erforderlichen Mittel gegenüber dem ehrlosen Verbrecher um so mehr

[51]) A. Gysin, das Begnadigungswesen in der Schweiz, Liestal 1881.

berechtigt, als letzterm damit kein Übel zugefügt, sondern eine Wohlthat erwiesen werden soll.

Denn eine aufmerksame Überwachung und Leitung des Verbrechers nach seiner Rückkehr in die bürgerliche Gesellschaft liegt offenbar in dessen eigenem Interesse, wenn sie nur nicht nach Art der früheren Polizeiaufsicht (heute ist dieselbe, wie wohl allgemein anerkannt, fast völlig jedes greifbaren Inhalts bar) anstatt das Fortkommen des Beaufsichtigten zu erleichtern, dasselbe erschwert oder ganz unmöglich macht. Daher muß das Eingreifen der niederen Polizeibediensteten auf den Notfall beschränkt bleiben und an deren Stellen sollen nicht etwa andere Staatsbeamte, sondern Private treten. Die Bürgerschaft selbst muß für ihre Sicherheit thätig werden, muß dem Verbrecher die Möglichkeit bieten, sich emporzuarbeiten zu einem ehrenhaften und nützlichen Mitgliede der Gemeinde.

Auf diesem Gebiet der Fürsorge für entlassene Strafgefangne ist noch unendlich wenig geschehen im Verhältnis zu den ebenso schwierigen wie lohnenden Aufgaben, die hier der bürgerlichen Gesellschaft gestellt sind. Denn nur durch eine umfassende, möglichst vielseitige Mitwirkung der Bürgerschaft, nicht durch übertriebene Härte der Strafen wird es dem Staate gelingen, zwar nicht das Verbrechen zu beseitigen, wohl aber es allmählich in enge Grenzen einzuschließen.

Hier, aber auch nur hier, nicht in den Strafanstalten, wo sie sich heute in unnötiger, ja sogar schädlicher Weise breit macht, ist der Ort, an welchem sich die Humanität erproben kann, an welchem sie, statt in leeren und hohlen Phrasen, als werkthätige Nächstenliebe sich entfalten soll. An der Schwelle der Strafanstalt soll sie den entlassenen Verbrecher empfangen, um ihm die Hand zu bieten zur Wiedereinführung ins Leben, um ihn auf diesem für ihn doppelt schweren Wege zu leiten, zu unterstützen und zu fördern.

Allein der Staat darf nicht, und am wenigsten bei uns in Deutschland, abwartend zuschauen, bis sich diese Bewegung für die Schutzvereine in dem Volke entwickelt, vielmehr wird er die ihm so nötige Unterstützung erst dann in genügendem Umfange finden, wenn er selbst zu derselben allgemein aufruft und sie organisiert.

Es ist dies um so unabweisbarer, als die zu bildenden Vereine, sollen sie ihre Aufgabe wirksam erfüllen, unter Staatsautorität arbeiten müssen und von der öffentlichen Gewalt mit den Befugnissen auszustatten sind, deren sie zur Beaufsichtigung und Leitung der Entlassenen

bedürfen; auch muß es ihnen in den geeigneten Fällen gestattet sein, polizeiliche Hilfe unmittelbar zu requirieren.

Die pekuniären Mittel, deren es zur Gründung und Entwickelung dieser Schutzvereine bedarf, werden zwar zum größten Teil durch die private Wohlthätigkeit aufgebracht werden müssen, die um so leichter dafür zu gewinnen sein wird, je deutlicher die dem Gemeinwesen so ersprießlichen Zwecke, denen sie dienen soll, hervorgehoben werden; indessen ist auch der Gefangne selbst und nicht an letzter Stelle der Staat dafür heranzuziehen. Der Anteil, der jenem im Zuchthaus aus dem Arbeitserträgnis gutgeschrieben wird, soll bei der Entlassung nicht ihm, sondern dem Vereine, welchem er zuzuweisen ist, übergeben werden, der Staat aber würde einen reichen Beitrag liefern, wollte er, dem hochherzigen Beispiele des österreichischen Entwurfes vom Jahre 1874 folgend, die Geldstrafen und die Erträgnisse der Konfiskationen diesen Vereinen und damit der Unterstützung entlassener Gefangner zuwenden.

So wird an die Stelle der Polizeiaufsicht die Volksaufsicht treten und den Zweigen der Selbstverwaltung das edelste Reis eingefügt werden mit dieser Sorge für die gefallenen Brüder und dadurch zugleich für die Sicherung des Gemeinwesens, für das Wohl des Vaterlandes. —

18.

Das Recht der Presse in Frankreich in administrativer und strafrechtlicher Beziehung

nach dem Gesetze vom 29. Juli 1881.

Von Professor Garraud in Lyon.

Eine Studie über die Preßgesetzgebung irgend eines Landes muß zu ihrem Ausgangspunkte mit Notwendigkeit den fundamentalen Unterschied zwischen den administrativen und den strafrechtlichen Bestimmungen nehmen, welchen die Presse unterworfen ist. Die ersteren setzen die Bedingungen fest, welche derjenige erfüllen muß, der ein Buch oder eine Zeitschrift drucken, verkaufen oder kolportieren will; die letzteren bestimmen und bestrafen die durch die Presse begangenen Delikte, regeln das Verfahren und die Zuständigkeit der Behörden, denen die Unterdrückung derselben obliegt, und bezeichnen endlich die verantwortlichen Persönlichkeiten.

Die administrativen wie die strafrechtlichen Bestimmungen werden von der Vorstellung beherrscht, welche sich die jeweilige Regierung über den Beruf der Presse macht. In einem freien Lande können die ersteren nur dazu dienen, die Wirksamkeit der letzteren zu sichern: sie haben nicht den Zweck, die Veröffentlichung, den Vertrieb oder Verkauf von Büchern und Zeitungen zu verhindern oder zu hemmen, sondern sowohl dem einzelnen wie der Regierung die Möglichkeit zu sichern, die durch jenes Mittel begangenen Verstöße zu erforschen und zu unterdrücken.

Die Freiheit und die Verantwortlichkeit der Presse zu gleicher Zeit zu gewährleisten, das ist das doppelte Ideal, dem die Gesetzgebungen der europäischen Völker mehr und mehr zustreben. Das französische Gesetz vom 29. Juli 1881 hat sich diesem Ideale genähert; es ist sicherlich das freisinnigste von allen, welche Frankreich, ich sage nicht besessen, sondern angestrebt hat. Es unterscheidet sich übrigens von denselben durch zwei charakteristische Merkmale. Die vorhergehenden Gesetze gingen aus der direkten Initiative der Regierungen hervor,

welche in Frankreich aufeinander folgten und ohne Ausnahme jene ihren Prinzipien anpaßten und sie den Bedingungen ihrer Existenz unterwarfen. Das neue Gesetz verdankt der Initiative des Parlaments seinen Ursprung: es ist durch eine große, aus Deputierten bestehende Kommission vorbereitet und von der Regierung angenommen worden. Weiterhin bildet dasselbe heute das vollständige und einzige Gesetzbuch der französischen Presse: vollständig in dem Sinne, daß es durch seine Bestimmungen die Handhabung der gesamten periodischen wie nichtperiodischen Presse regelt; einzig deshalb, weil es in seinem Art. 68 ausdrücklich die Bestimmungen der früheren Gesetze über die Presse, die Buchdruckerei und den Buchhandel aufhebt. Bisher hatte nämlich keines der in so großer Anzahl erlassenen französischen Preßgesetze vollständig mit den vorhergehenden Gesetzen gebrochen; jedes neue Gesetz änderte die Vorschriften der früheren in irgend welchem Punkte ab, ließ aber dieselben im übrigen weiter bestehen. Daher jene Verwicklungen, welche das Studium der Preßgesetzgebung wesentlich erschwerten. Das neue Gesetz hat das Terrain der Gesetzgebung vollständig geebnet: an die Stelle von zahlreichen und zerstreuten Texten hat es einen einheitlichen und klaren gesetzt, dessen hauptsächlichste Bestimmungen wir im folgenden kurz zusammenfassen wollen.

I.

Das Verwaltungsrecht der Presse in Frankreich.

Um einen Einblick in die für die französische Presse geltenden administrativen Bestimmungen zu gewinnen, ist es nötig, die periodische und die nichtperiodische Presse streng von einander zu scheiden.

I. Das doppelte Prinzip des alten französischen Rechts in Bezug auf die Presse bestand einerseits darin, daß man den Betrieb des Druckergewerbes jedermann untersagte, der nicht mit einer besonderen Erlaubnis hierzu, welche brevet hieß, versehen war, und andererseits in dem Verbote, irgend welche Schrift, mochte sie Buch oder Zeitung sein, ohne vorgängige Genehmigung von seiten der durch den Kanzler gewählten und im Namen des Königs verfahrenden Zensoren zu drucken. Dieses System geistiger Knechtung, welches Voltaire zu den Worten hinriß:

„Sans l'agrément du roi, vous ne pouvez penser",

umfaßte mit demselben strengen Gesetze Bücher und Zeitungen. Aber die Sitte, welche zu allen Zeiten ihren Einfluß auf die Gesetze äußert,

paralysierte die Wirkungen desselben. Die bedeutendsten Werke des 18. Jahrhunderts überschritten die Grenze, wurden in Holland gedruckt und kehrten dann straflos, gleichsam unter Mitwirkung der öffentlichen Behörden, nach Frankreich zurück. Was die Gesetze der Revolution betrifft, so bieten sie uns in Bezug auf die Presse einen sich in der Gesetzgebung jener Zeit häufig findenden Gegensatz dar: während die Verfassungen dem gedruckten Gedanken volle Freiheit versprechen, strafen die Spezialgesetze dieselben in jeder Hinsicht Lügen. Das erste Kaiserreich, welches ebenso stark, aber offenherziger, die Staatsgewalt betonte, ergriff zwei die Ordnung der Presse betreffende Maßregeln. Zunächst führte es die Zensur wieder ein; organisiert durch das Gesetz vom 5. Februar 1810, wurde dieselbe durch die Restauration aufgehoben, aber später wieder hergestellt; seit dem Jahre 1824 ist sie endgültig aus den französischen Gesetzen verschwunden. Überdies wurden Buchdruckerei und Buchhandel stiefmütterlich behandelte Gewerbe, welche einer besonderen und drückenden Beaufsichtigung unterworfen waren. Um die Berechtigung, ein Werk zu drucken oder zu vertreiben, zu erhalten, war es nach dem genannten Dekrete vom 5. Februar 1810 und dem Gesetze vom 21. Oktober 1814 erforderlich, eine darauf bezügliche polizeiliche Erlaubnis in der Form des brevet beizubringen, welche die Obrigkeit zu jeder Zeit und sogar infolge einer einfachen Übertretung zurückzuziehen berechtigt war. Dieses Institut des Brevets, vermittels dessen die Regierung eine thatsächliche, wenn auch indirekte Zensur über die Buchdruckerei und den Buchhandel ausübte, wurde erst 1870 durch ein Dekret der Regierung der nationalen Verteidigung vom 10. September aufgehoben. Während indessen dieses Dekret in seinem ersten Artikel die Freigebung des Buchdrucker- und Buchhändlergewerbes aussprach, legte es in seinem zweiten Artikel denjenigen, welche dieselben betreiben wollten, die Verpflichtung auf, hiervon vorher dem Ministerium des Inneren Anzeige zu machen. Das neue Gesetz hat diese Förmlichkeit beseitigt. Buchdruckerei und Buchhandel sind heutzutage wieder der Herrschaft des gemeinen Rechts unterstellt, welches für Handel und Gewerbe in Frankreich das Prinzip der Freiheit proklamiert. Von den unzähligen Bestimmungen der früheren Gesetze hat das Gesetz vom 29. Juli nur zwei beibehalten:

a) Es fordert, daß jede für die Öffentlichkeit bestimmte Druckschrift mit der Bezeichnung des Namens und Wohnortes des Druckers versehen sei. Ausgenommen sind nur die Drucksachen von geringer

Bedeutung, welche Neben- oder Accidenzarbeiten („ouvrages de ville" oder „bilboquets") genannt werden. Die Übertretung dieser Vorschrift, welche die auf dem Drucker lastende subsidiäre Verantwortlichkeit zu sichern bezweckt, zieht einfache Polizeistrafen nach sich.

b) Die zweite Formalität besteht in der Hinterlegung von drei oder zwei Pflichtexemplaren, je nachdem es sich um Kupferstiche und Musikalien oder um alle sonstigen Arten von Erzeugnissen des Druckes handelt. Diese Hinterlegung, welche zur Unterhaltung der nationalen Sammlungen bestimmt ist, hat beim Ministerium des Innern für Paris, bei der Präfektur für die Hauptorte des Departements, bei der Unterpräfektur für die Hauptorte des Arrondissements und für die anderen Städte bei der Mairie zu geschehen. Das über die Hinterlegung aufzunehmende Protokoll muß außer dem Titel der Druckschrift die Höhe der Auflage angeben; denn die Anzahl der Exemplare kann vom Gesichtspunkte des öffentlichen Interesses aus, welches für den Gesetzgeber allein und ausschließlich maßgebend war, in gewissen Fällen einen bestimmenden Beweggrund zur Verfolgung der vermittels der Druckschrift begangenen Delikte bilden. Wer die Hinterlegung verabsäumt, macht sich eines Vergehens schuldig und verfällt in eine Geldstrafe von 16 bis 300 Fr.

II. Die verschiedenartigen Erfordernisse, von deren Vorliegen die französischen Preßgesetze die Veröffentlichung von Zeitungen oder periodischen Druckschriften abhängig gemacht haben, lassen sich ihrer Natur und Wirkung nach in zwei getrennte Kategorieen bringen: die einen sind aufgestellt worden, um die Entwicklung der öffentlichen Blätter zu hemmen, die anderen, um deren Überwachung zu erleichtern und die Bestrafung der durch sie begangenen Delikte zu sichern. Das neue Gesetz hat die ersteren beseitigt, während es die letzteren beibehält und verstärkt.

A. Zu der ersten Kategorie gehören die vorgängige Genehmigung, die verschiedenen Zeitungssteuern und die Kautionsstellung.

Die vorhergehende Genehmigung, ohne welche die Zeitung nicht ins Leben gerufen werden konnte, war eine mildere Form der Zensur, welche der Restauration durch das erste Kaiserreich hinterlassen worden war. 1819 aufgehoben, um einige Monate später wieder in Wirksamkeit zu treten, darauf durch das Gesetz vom 23. Juli 1826 abgeschafft und dem Namen nach durch die Julordonnanzen des Jahres 1830 wieder eingeführt, fand sie in Wirklichkeit erst durch das Diktaturdekret vom 17. Februar 1852 wieder

in die französische Gesetzgebung Eingang. Sie verschwand jedoch mit dem selbständig auftretenden Kaisertume im Jahre 1868, und ihre Abschaffung wurde der Ausgangspunkt für ein System, welches die Kundgebungen der Presse nur den Repressivmaßregeln der Gerichtshöfe und nicht den Präventivmaßregeln der Verwaltungsbehörden unterwirft. Jedoch blieb die Notwendigkeit einer vorgängigen Genehmigung für die beabsichtigte Veröffentlichung, Ausstellung oder Feilhaltung von Zeichnungen, Stichen, Lithographieen oder Kupferstichen noch bestehen. Das neue Gesetz hat stillschweigend diese letzte Spur des Präventivsystems verschwinden lassen. Heutzutage genießen Zeitungen und Zeichnungen die nämliche Freiheit: sie dürfen ohne vorhergehende Erlaubnis erscheinen.

Die eine Zeitung treffenden Abgaben können nur insoweit als mit dem auf die Veröffentlichung bezüglichen Präventivsysteme zusammenhängend betrachtet werden, als sie sich infolge ihrer übertriebenen Höhe zu einem Mittel gestalten, durch welches die Entwicklung der Presse gehemmt wird. Ein solches war der Zeitungsstempel, dessen Ursprung in Frankreich bis zu dem Finanzgesetze vom 9. Vendemiaire des VI. Jahres der Republik hinaufreicht, und der erst durch ein Dekret vom 5. September 1870 abgeschafft worden ist. Ein Gesetz vom 4. September 1871 ersetzte den Zeitungsstempel durch eine Nachsteuer von 20 Fr. auf je 100 Kilogramm des zum Druck von Zeitungen und anderen der Kautionspflicht unterworfenen Veröffentlichungen verwendeten Papieres. Diese Bestimmung, welche ihrer Natur nach weit mehr Bezug auf die finanzielle, als auf die Preßgesetzgebung hat, ist indessen durch das neue Gesetz stillschweigend aufgehoben worden. Ich habe soeben bemerkt, daß die Nachsteuer diejenigen periodischen Zeitschriften traf, welche zur Stellung einer Kaution verpflichtet waren. Da nun die Kautionspflicht durch das Gesetz vom 29. Juli aufgehoben worden ist, so entfällt hierdurch die Steuer von selbst. Diese Folgerung, die von den Urhebern des Gesetzes gar nicht vorhergesehen war, ist durch den Finanzminister ohne Schwierigkeiten zugestanden worden.

Die Kaution, welche ihrer Natur nach die pekuniäre Garantie für die durch die Zeitung begangenen Vergehen bildet, ist von jeher in Frankreich als das beste Mittel betrachtet worden, der Vermehrung der politischen Zeitschriften Schranken zu setzen: und es ist doch unzweifelhaft gerade diese Vermehrung, welche die Gesetzgebung erleichtern und fördern muß, sei es nun, um den Einfluß einer allzu-

sehr konzentrierten Presse zu zersplittern, sei es, um jeder individuellen Meinung die Möglichkeit zu verschaffen, sich eines Organs zu bedienen. Die Kautionspflicht war durch das Dekret vom 10. Oktober 1870 beseitigt worden; allein sie wurde wieder eingeführt durch das Gesetz vom 6. Juli 1871 (Art. 3), welches derselben alle politischen Blätter ohne Ausnahme und alle mehr als einmal wöchentlich erscheinenden periodischen Zeitschriften nichtpolitischer Natur unterwarf. Der Betrag der zu stellenden Kaution schwankte infolge von Unterscheidungen, deren Wiedergabe unnötig erscheint, zwischen 3000 und 24000 Fr. Das neue Gesetz hat dieselbe in Art. 5 ganz und gar abgeschafft, und dies ist die wichtigste Neuerung, die dasselbe auf dem Gebiete der administrativen Bestimmungen getroffen hat.

B. Die verschiedenen Verpflichtungen, welche durch unsere früheren Gesetze der periodischen Presse auferlegt worden sind, um die Überwachung zu erleichtern und die Bestrafung der Preßvergehen zu sichern, bestehen in der verantwortlichen Redaktion, der Anzeigepflicht, der Hinterlegung und der Unterzeichnung der Artikel. Wir haben hiervon diejenigen zu prüfen, welche abgeschafft worden sind, wie diejenigen, welche noch heute zu Recht bestehen.

Der Gerant (verantwortliche Redakteur) ist der gesetzliche Vertreter der Zeitung, ihm obliegt die Verantwortlichkeit für dieselbe. Trotz der Übelstände, die ein System mit sich bringt, welches vorab die Wahl derjenigen Persönlichkeit gestattet, welche die strafrechtliche und zivilrechtliche Verantwortlichkeit für die durch das Blatt begangenen Preßvergehen tragen soll, hat das neue Gesetz das so angegriffene Institut des verantwortlichen Redakteurs beibehalten. Dieser muß Franzose und großjährig sein und sich im vollen Genusse der bürgerlichen Rechte befinden; auch dürfen ihm die Ehrenrechte durch gerichtliches Urteil nicht aberkannt sein. Da das Gesetz von dem Geranten nicht die Eigenschaft als französischer „Bürger" erfordert, so folgt daraus, daß Frauen ebensogut wie Männer in Frankreich seine Aufgaben ausfüllen können (Art. 6).

Die Anzeige begründet die zivilrechtliche Stellung, den „Personenstand" des Blattes. Da die Obrigkeit dasselbe nicht mehr wie zur Zeit der Herrschaft des Systems der vorgängigen Genehmigung daran hindern kann, ins Leben zu treten, so muß sie diesem Akte beiwohnen, um Seitensprünge zu überwachen: zu diesem Zwecke muß sie den Titel des Blattes und die Art und Weise seines Erscheinens, Namen und Wohnung des Geranten und die Buchdruckerei, in der dasselbe

gedruckt werden soll, kennen. Die durch Art. 7 des neuen Gesetzes aufrecht erhaltene Anzeige muß in der That diese Angaben enthalten; aber das Gesetz fordert nicht, daß sie Namen und Wohnort der Eigentümer angebe. Die Deputiertenkammer, welche die durch die Kaution gebotene Garantie, die sie abschaffte, durch die Gewährschaft eines verantwortlichen Eigentümers ersetzen wollte, hatte verlangt, daß vor dem Erscheinen des Blattes der Name der Eigentümer, falls diese nicht stille Gesellschafter oder Aktionäre seien, in der Anzeige angegeben werde. Der Senat hat jedoch diese Verpflichtung abgelehnt. Es wäre in der That zu fürchten gewesen, daß die Anzeige Namen von scheinbaren Eigentümern enthalten hätte, und in diesem Falle würde der Verfolgende, den man doch unterstützen will, sich einer doppelten Schwierigkeit gegenüber befunden haben; er hätte nicht nur beweisen müssen, daß die Anzeige falsch, sondern auch zu zeigen gehabt, wer der wirkliche Eigentümer sei.

Die Hinterlegung einer jeden Nummer oder Lieferung der Zeitung oder periodischen Druckschrift, welche auf dem Büreau des Staatsanwalts, der Präfektur, Unterpräfektur oder Mairie stattzufinden hat, ist mit Recht durch Art. 10 unseres Gesetzes beibehalten worden. Wir wollen uns bei derselben nicht weiter aufhalten.

Die Verpflichtung zur Zeichnung aller Artikel des Blattes war durch das Gesetz vom 16. Juli 1850 auferlegt worden (Art. 3). Allein diese Bestimmung war, wenn auch niemals ausdrücklich aufgehoben, so doch in Vergessenheit geraten, so daß das neue Gesetz, indem es dieselbe verschwinden ließ, einfach einen Zustand bestätigte, dessen Gefährlichkeit niemand behauptet hatte. Man hat, indem man gegen die Anonymität der Zeitung zu Felde zog, behauptet, daß in der Verpflichtung zu zeichnen die beste Bürgschaft für Mäßigung und Zurückhaltung enthalten sei. Aber man weiß, daß nichts leichter ist, als hinter einer erborgten Unterschrift den wirklichen Namen des Journalisten zu verbergen. Die Vorsichtsmaßregel des Gesetzes wird also illusorisch, wenn sie nicht beachtet wird. Wird sie aber beachtet, so wird sie gefährlich. In der That hat die Verpflichtung zum Zeichnen den Ausschluß einer gewissen Anzahl von Schriftstellern zur Folge, welche oft gerade die weisesten und die besten sind, aber durch eine natürliche Abneigung oder ihre bürgerliche Stellung verhindert werden, vor die Öffentlichkeit zu treten. Ja noch mehr; sie schadet einer Zeitung und ganz besonders einem politischen Blatte, welches aufhört das anonyme Organ einer Partei zu sein, um ein Sammelplatz für

individuelle Meinungen zu werden. Beseitigte man aber diese Verpflichtung, dann konnte die Vorschrift unmöglich bestehen bleiben, welche solchen Personen, denen ihre bürgerlichen und politischen Rechte entzogen oder die aus Frankreich ausgewiesen sind, verbietet, Zeitungsartikel zu veröffentlichen. Auch diese Bestimmung, welche mit einer freiheitlichen Regierung unvereinbar ist, wurde durch das neue Gesetz beseitigt.

III. Wir haben uns bisher ausschließlich mit der periodischen Presse *Frankreichs* beschäftigt. Was die *ausländischen* Zeitungen oder periodischen Druckschriften betrifft, so kann ein Preßgesetz deren rechtliche Stellung in der Weise regeln, daß es denselben entweder völlig freie Verbreitung gestattet, oder diese von einer vorgängigen Genehmigung abhängig macht, oder endlich die freie Zirkulation vorbehaltlich eines etwaigen Verbots zuläßt. Von diesen drei Systemen würde das erste, falls es zur Anwendung käme, die auswärtige Presse in eine günstigere Lage versetzen als die einheimische, weshalb es in Frankreich auch niemals in Kraft getreten ist. Das zweite System ist dasjenige des Dekrets vom 17. Februar 1852, an dessen Stelle das Gesetz vom 29. Juli das dritte gesetzt hat. Man sieht sofort den Gegensatz zwischen diesen beiden Systemen: wenn man, wie dies durch das Dekret von 1852 geschehen, die Verbreitung der auswärtigen Blätter von einer vorhergehenden Erlaubnis abhängig macht, so ist dies etwas ganz anderes, als wenn man die Verbreitung derselben im Prinzipe freigibt, wie dies das neue Gesetz thut, und nur der Regierung die Berechtigung vorbehält, durch besondere Verfügung unter ihrer Verantwortlichkeit gegenüber der öffentlichen Meinung und dem Parlamente dieselbe zu untersagen. Handelt es sich darum, die Verbreitung einer Zeitung überhaupt zu untersagen, so muß der hierauf bezügliche besondere Beschluß der Regierung im Ministerrate gefaßt werden; soll dagegen die Verbreitung einer einzelnen Nummer verboten werden, so kann dies durch einseitige Verfügung des Ministers des Innern geschehen. Wer wissentlich und unter Nichtbeachtung des Verbots solche Blätter feilhält oder verteilt, wird mit einer Geldstrafe von 50—500 Fr. bestraft (Art. 14).

IV. Der *Straßenanschlag* ist eine besondere Art der öffentlichen Kundmachung des Gedachten, wie die *Kolportage* ein Mittel bildet, durch die Verbreitung die Wirksamkeit eines Buches oder einer Zeitschrift zu erhöhen. Die gesetzliche Regelung des Straßenanschlags

und der Kolportage fällt demnach unter die Aufgaben eines allgemeinen Preßgesetzes.

A) Die auf den Straßenanschlag sich beziehenden Bestimmungen, wie sie zu Anfang in Frankreich durch das Dekret vom 22. Mai 1791 festgestellt worden, sind nach und nach durch den Beschluß der provisorischen Regierung vom 7.—13. April 1814 und durch die Gesetze vom 10. Dezember 1830 und vom 16. Juli 1850 abgeändert worden. Ursprünglich war das Anheften von Anschlägen vollkommen frei und nur gewissen Ordnungsmaßregeln unterworfen: allein nach und nach wurde diese Freiheit geschmälert und zwar mit solchem Erfolge, daß in der letzten Phase der Gesetzgebung einerseits alle politischen Anschläge, mit Ausnahme der Wahlzirkulare, verboten sind und auf der anderen Seite das Schicksal der nichtpolitischen Anschläge dem Gutdünken der Munizipalbehörden anheimgegeben ist. Das neue Gesetz ist zum Systeme der Freigebung der Straßenanschläge zurückgekehrt. Die in Art. 15 bis 17 enthaltenen Bestimmungen lassen sich in folgendem wiedergeben:

1) Das Gewerbe eines Zettelanschlägers kann frei von jedermann betrieben werden, ohne daß eine vorgängige Anzeige bei der zuständigen Verwaltungsbehörde erforderlich wäre.

2) Politische und nicht politische Anschläge dürfen ohne vorhergehende Einholung irgend welcher Genehmigung angeklebt werden. Verantwortlich für dieselben sind deren Urheber, sowie diejenigen, welche das Anschlagen bewerkstelligt haben; sie werden in Gemäßheit der bestehenden Gesetze bestraft, wenn die Anschläge einen verbrecherischen Charakter an sich tragen.

3) In jeder Gemeinde steht dem Maire die Befugnis zu, diejenigen Plätze zu bestimmen, an welchen ausschließlich die Bekanntmachungen der öffentlichen Behörden angeschlagen werden dürfen; auch ist den letzteren die weiße Farbe des Papiers vorbehalten. Es ist verboten, an solchen Plätzen Anschläge privater Natur anzuheften.

4) Wahlprogramme sowie auf die Wahlen bezügliche Rundschreiben und Anschläge können mit Ausnahme der für die Bekanntmachungen der öffentlichen Behörde vorbehaltenen Plätze an allen öffentlichen Gebäuden angeheftet werden, falls diese nicht zum Gottesdienste bestimmt sind.

5) Wer die auf Anordnung der Behörde angehefteten Anschläge wegnimmt, abreißt, überklebt, oder durch irgend welchen Vorgang beschädigt, so daß dieselben verunstaltet oder unleserlich gemacht wer-

den, macht sich einer Übertretung oder eines Vergehens schuldig, jenachdem die That durch einen Privatmann oder durch einen Beamten oder Bediensteten der öffentlichen Gewalt begangen worden ist.

6) Wer die von Privaten ausgehenden Anschläge beschädigt, macht sich keines kriminellen, sondern nur eines zivilen Unrechtes schuldig, wofern es sich nicht um Anschläge handelt, welche Wahlen betreffen.

B) Die Bestimmungen über die Kolportage und den Straßenverkauf waren durch das Gesetz vom 2. April 1879 festgestellt worden, dessen Anordnungen einfach in das neue Gesetz übergegangen sind. Hervorzuheben sind folgende zwei Grundsätze:

1) Das Kolportieren von Zeitungen und periodischen Druckschriften oder von Büchern, Brochüren, Lithographieen und allen anderen Erzeugnissen des Druckes ist vollständig frei.

2) Von demjenigen, der dieses Gewerbe betreiben will, fordert das Gesetz nur eine darauf bezügliche vorhergehende Anzeige bei der zuständigen Verwaltungsbehörde, deren Empfang von dieser bescheinigt wird.

Das bloß gelegentliche (nicht gewerbsmäßige) Vertreiben oder Verteilen unterliegt dieser Anzeigepflicht nicht.

II.

Das Strafrecht der Presse in Frankreich.

I. Wie von Marcère bei Beratung des Gesetzes mit Recht hervorgehoben hat (vgl. Journal officiel, Débats et Documents parlementaires 1881 pag. 75), waren alle Deputierten, welcher Fraktion der Kammer sie auch angehören mochten, darüber einig, daß die Preßvergehen nicht als Vergehen einer besonderen Gattung zu betrachten seien, welche sich von den übrigen durch ihre innerliche Natur unterscheiden, sondern daß sie gemeine Delikte seien, deren charakteristisches Merkmal einzig und allein in der Art und Weise ihrer Ausführung besteht. Mit einem Worte: die Verstöße, deren man sich durch Schriften oder Bilder schuldig machen kann, nehmen den Charakter von Preßvergehen an, wenn die Presse als Werkzeug der Begehung gedient hat: allein sie bleiben Delikte des gemeinen Rechts. Über den zu erreichenden Zweck herrschte demnach im Parlamente völlige Übereinstimmung: jedes Meinungsdelikt sollte in dem neuen Gesetze beseitigt werden. Nur darüber gingen die Ansichten auseinander, vermittels welches Verfahrens dieser Zweck am besten zu erreichen sei. Eine doppelte Erwägung hat das Parlament dahin

geführt, hinsichtlich der Begriffsbestimmung der Preßvergehen nicht ausschließlich, wie dies oft verlangt worden ist, auf diejenige Gesetzgebung zu verweisen, welche die Delikte des gemeinen Rechts regelt. Da zunächst die Gesetze von 1819 und 1822 sämtliche Strafbestimmungen, die früher gegenüber den durch die Presse begangenen Delikten des gemeinen Rechts in Anwendung kamen, aufgehoben und für dieselben besondere Strafbestimmungen angeordnet hatten, so würde hieraus folgen, daß, im Falle man die Gesetze von 1879 und 1822 ihrerseits wieder außer Kraft setzte, die durch die Presse hervorgerufenen Delikte des gemeinen Rechts jeglicher Bestrafung entgingen, was für diese Art von Delikten eine ganz ungerechtfertigte Begünstigung begründen würde. Es war demnach unerläßlich, wofern man der Presse nicht völlige Straflosigkeit — auch hinsichtlich der Delikte des gemeinen Rechts — gewähren wollte, einen Gesetzestext festzustellen, der es der Justiz ermöglichte, diese Delikte zu treffen. Sodann konnte, wenn man sich hinsichtlich der Beurteilung der durch die Presse begangenen Handlungen an die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs hielt, sich in gewissen Fällen leicht eine übertriebene Höhe der zu erkennenden Strafen ergeben. So bestraft zum Beispiel das Strafgesetzbuch die gegen das Staatsoberhaupt durch Wort oder Presse begangene Beleidigung (outrage) nicht besonders: vielmehr existiert dieses Delikt nur in den Gesetzen von 1819 und 1822; hebt man aber die letzteren auf, ohne sie mit Rücksicht auf das Vergehen der Beleidigung (outrage) durch ein anderes zu ersetzen, so werden sich die Gerichte auf den Art. 81 des Strafgesetzbuchs angewiesen sehen, welcher mit ausnehmend harten Strafen die Majestätsbeleidigung (offense au chef d'état) bestraft. Es liegt also im unmittelbaren Interesse aller Schriftsteller, daß die im Code pénal angedrohten harten Strafbestimmungen in ihrer Anwendung auf Preßprozesse durch Spezialgesetzgebung gemildert werden. Gleichzeitige Vermeidung von Straflosigkeit und von übertriebener Bestrafung war das von dem neuen Gesetze erstrebte Ziel, zu dessen Erreichung es der Aufzählung und Bestrafung der durch die Presse begangenen Verbrechen und Vergehen ein ganzes Kapitel gewidmet hat.

Aber sowohl bei den Delikten, die es beseitigt, wie bei denen, die es beibehält, schimmert das deutliche Bestreben durch, in keiner Weise die Kundgebung irgend einer Meinung — gleichviel welcher — in die Kategorie der Preßvergehen zu stellen.

Verschwunden sind deshalb das Vergehen der Aufreizung zu Haß

und Verachtung gegen die Regierung (Dekret vom 11. August 1848, Art. 4); das Delikt der Störung des öffentlichen Friedens durch Erregung von Haß und Verachtung der Bürger untereinander (Dekret vom 11. August 1848, Art. 7); verschwunden die Verfolgungen wegen Verteidigung von Handlungen, die sich als Verbrechen oder Vergehen darstellen (Gesetz vom 17. März 1819, Art. 19); das Delikt des Angriffs auf Eigentum oder Familie (Dekret vom 11. August 1848, Art. 3); des Angriffs auf die öffentliche und religiöse Moral (Gesetz vom 17. März 1819, Art. 8); verschwunden endlich das Delikt des Angriffs auf die Verfassung, auf das Prinzip der Volkssouveränität und das allgemeine Wahlrecht (Gesetz vom 29. Dezember 1876, Art. 1). Das neue Gesetz beseitigt alle diese dehnbaren Deliktsbegriffe, die nichts waren als Reminiszenzen aus den alten Gesetzgebungen, welche sich in das moderne Rechtssystem verirrt hatten.

In der Gruppe derjenigen Delikte, die es beibehält, sind zwei Kategorieen zu unterscheiden. Zu der ersteren gehören alle diejenigen, welche nicht als Preßvergehen im gesetzlichen Sinne des Wortes betrachtet werden können. Es sind dies die Delikte, welche sich gegen die Preßpolizei richten, und die man im Gegensatz zu den Preßvergehen Preßübertretungen zu nennen pflegt: die ersteren setzen eine strafbare Absicht voraus, während die letzteren nur in einer rein materiellen Übertretung bestehen. Das neue Gesetz hat ihre Zahl beschränkt und bei denen, die es beibehalten hat, das Strafmaß herabgesetzt. Weiteres ist über dieselben nicht zu bemerken.

Die eigentlichen Preßvergehen sind im vierten Kapitel enthalten und unter 5 verschiedene Paragraphen gebracht.

Der erste Paragraph beschäftigt sich mit der Aufforderung zu Verbrechen und Vergehen. Bei Gelegenheit dieses Delikts entsteht eine doppelte Frage, und diese hat auch in beiden Kammern zu langen und ernsten Verhandlungen Anlaß gegeben: Soll man die Aufforderung nur dann bestrafen, wenn sie von Erfolg begleitet gewesen ist, und kann man dieselbe, falls man diese Frage bejaht, als Teilnahme an dem versuchten oder vollendeten Verbrechen betrachten? Soll man auch die erfolglos gebliebene Aufforderung strafen? Die Schwierigkeit bei der Beantwortung dieser beiden Fragen liegt darin, daß nach dem Wortlaut des gemeinen Rechts (Art. 60 des Code pénal) die Aufforderung zur Begehung eines Verbrechens oder Vergehens, auch wenn sie erfolgreich gewesen, nur dann gesetzlich strafbar ist, falls sie durch Geschenke, Versprechungen oder Drohungen, durch

Mißbrauch des Ansehens oder der Gewalt, oder durch strafbare Ränke oder Kunstgriffe unterstützt worden ist. Um sich der Teilnahme durch Aufforderung schuldig zu machen, genügt es daher nicht, den ersten Anstoß zu dem verbrecherischen Plane gegeben oder selbst denjenigen mit Rat unterstützt zu haben, der die Ausführung desselben bewerkstelligt hat; denn durch einen einfachen Rat oder eine einfache Verleitung ist kein genügender Druck auf die Entschließung des Thäters ausgeübt worden; es muß die qualifizierte Aufforderung im Sinne des genannten Artikels des Code pénal vorliegen. Erlangen nun die vermittels der Presse begangenen Aufforderungen durch die Öffentlichkeit, mit der sie ausgesprochen werden, genügendes Gewicht, um den Gesetzgeber zu veranlassen, sie entweder, wenn sie von Erfolg begleitet gewesen sind, als Akte der Teilnahme aufzufassen, oder ihnen den Charakter eigenartiger Delikte zuzusprechen, falls sie erfolglos gewesen sind? Alle unsere Preßgesetzgebungen haben die Frage bejaht und das neue Gesetz ist der Tradition treu geblieben. In der That vollzieht sich die Aufforderung, von der in Art. 23—25 die Rede ist, mit Hülfe von beeinflussenden Mitteln, die zwar mit den in Art. 60 des Code pénal aufgeführten nicht völlig identisch sind, aber doch einen gewissen Vergleich mit diesen zulassen und es gestatten, die vermittels der Presse begangene Aufforderung als ein Delikt des gemeinen Rechts anzusehen.

Der zweite Paragraph enthält unter der Rubrik „Vergehen gegen die öffentliche Ordnung" drei verschiedene Delikte: Die Verletzung der Sittlichkeit, die Beleidigung des Präsidenten der Republik, die Veröffentlichung oder Verbreitung von falschen Nachrichten. Die beiden letzten Delikte könnten im Notfalle einer engherzigen und freisinnigen Ideen abholden Regierung genügen, um auf Grund derselben ihre politischen Gegner zu verfolgen und verurteilen zu lassen und in Wirklichkeit alle Freiheit der Presse illusorisch zu machen. Wem fällt bei dieser Gelegenheit nicht die auch im Laufe der Debatte erwähnte Verurteilung Gambettas zu drei Monaten Gefängnis ein, welche wegen Beleidigung des Präsidenten der Republik erfolgte? Und was hatte eigentlich Gambetta gesagt? Nichts als folgendes: „Der Marschall Mac Mahon muß, wenn sich das Land gegen ihn ausspricht, sich unterwerfen oder abdanken." Die Regierung des 16. Mai sah in diesen so richtigen und mit der konstitutionellen Mehrheit durchaus im Einklang stehenden Worten, welche die kommenden Ereignisse so völlig rechtfertigen sollten,

das Vergehen der Beleidigung, und sie fand Richter, die ihr Recht gaben. Wer kann dafür einstehen, daß eine gleiche Thatsache sich niemals wiederholen wird, da doch das so unbestimmte und dehnbare Delikt der Beleidigung des Präsidenten der Republik in der Liste der Vergehen beibehalten worden ist? Ganz dasselbe gilt von den falschen Nachrichten. Auch hier können wir mit Jules Simon, der die Beseitigung dieses Delikts beantragt hat, ein schlagendes Beispiel von dem Nutzen angeben, den eine nicht allzu gewissenhafte Regierung zu Gunsten ihrer Politik aus diesem angeblichen Vergehen zu ziehen vermag, gegen welches es keine anderen Waffen geben sollte als die Einsicht und die Wachsamkeit des Publikums. Während der Wahlen zum Senat und der Deputiertenkammer im Jahre 1876 schrieb von Girardin in seiner Zeitung, daß, falls Herr Buffet, der damals Ministerpräsident war, nicht gewählt würde, derselbe seine Entlassung einreichen werde. Girardin wurde wegen Verbreitung von falschen Nachrichten verfolgt und zu einer Geldstrafe von 1000 Fr. verurteilt. Als nun Buffet nicht gewählt worden war, reichte er in der That seine Entlassung ein, und es fand sich, daß die falsche Nachricht, die eher eine Voraussicht als eine Nachricht zu nennen gewesen wäre, ihre vollkommene Richtigkeit gehabt hatte. Der Schriftsteller aber bezahlte seine Geldstrafe. Delikte, welche solche Sonderbarkeiten zulassen, hätten in einem Gesetze keinen Platz finden dürfen, welches der Freiheit ernstgemeinte Garantieen gibt.

Die Delikte gegen Privatpersonen sind in dem dritten Paragraphen aufgeführt (Art. 29 bis 35). In Bezug auf diese Gruppe wiederholt das neue Gesetz lediglich die frühere Gesetzgebung, mit Ausnahme von drei Punkten:

a) Es beseitigt das besondere durch Art. 11 des Gesetzes vom 11. Mai 1868 vorgesehene Vergehen, welches den periodischen Druckschriften jede auf Thatsachen des Privatlebens bezügliche Veröffentlichung bei einer Geldstrafe von 500 Fr. verbot. Wenn in Zukunft die Veröffentlichung von Thatsachen des Privatlebens sich bis zur Verleumdung oder auch nur bis zur Beleidigung versteigt, so verstößt sie gegen die Strafbestimmungen, welche die Unterdrückung dieser Art von Delikten bezwecken; bewirkt sie nur einen Nachteil, ohne strafbar zu sein, so steht es der verletzten Person frei, bei den bürgerlichen Gerichten eine Entschädigungsklage anzustrengen; ist sie dagegen ganz bedeutungslos und nicht beleidigend, so wird sie nicht weiter in Betracht gezogen.

b) Im Einklange mit der früheren Gesetzgebung untersagt das

neue Gesetz den Beweis der Wahrheit jener Thatsachen, welche eine Verleumdung gegen Private enthalten, während es denselben gegenüber Beamten hinsichtlich solcher Handlungen zuläßt, welche sich auf deren Amtsführung beziehen. Im Laufe der Debatte hat man auf dem Wege eines Amendements die Zulassung des Beweises gefordert, falls der Verleumdete dieselbe verlange. Allein der Gesetzgeber ging von dem Gedanken aus, daß man den Beweis entweder in allen Fällen zulassen oder gänzlich verbieten müsse; denn wenn der Verleumdete, der berechtigt sei den Beweis zu fordern, auf denselben verzichte, so würde er dadurch zu seinen Ungunsten die Vermutung der Wahrheit der angeführten Thatsache hervorrufen: er würde also wohl oder übel genötigt sein, sich auf eine Beweisführung einzulassen, welche in Wahrheit ein Herabsteigen der Justiz in sein Privatleben bedeuten würde. Das Gesetz sagt auch in Art. 35, daß in Verleumdungssachen der Wahrheitsbeweis gegen Private verboten, Beamten gegenüber aber erlaubt sei: und wir sind mit seiner Fassung vollkommen einverstanden. Es gibt aber neben den Bediensteten der Behörden, welche jedermann über ihre Amtsführung Rechenschaft schuldig sind, noch andere Leute, die in gewisser Beziehung einen öffentlichen Charakter tragen, und zwar deshalb, weil sie mit dem Vermögen des Publikums arbeiten. Bisher konnte die Presse den Raub, den gewisse Glücksjäger an dem nationalen Wohlstande begehen, nicht öffentlich zur Sprache bringen, ohne sich einer sicheren Verurteilung auszusetzen. Das neue Gesetz hat, um die Leichtgläubigkeit vor Ausbeutung zu schützen, den Wahrheitsbeweis von verleumderischen oder beleidigenden Anschuldigungen „gegenüber den Leitern oder Verwaltern aller industriellen, kommerziellen oder finanziellen Unternehmungen zugelassen, wenn dieselben öffentlich Kapital oder Kredit in Anspruch nehmen."

c) Endlich hat das Gesetz vom 29. Juli durch eine ausdrückliche Bestimmung die berühmte Streitfrage, ob das französische Recht die gegen das Andenken eines Verstorbenen gerichteten Verleumdungen oder Beleidigungen strafe, endgültig entschieden. Artikel 34 desselben macht eine Unterscheidung zwischen zwei Fällen, welche die Rechtswissenschaft nicht genug auseinander gehalten hatte. Wenn die gegen das Andenken eines Verstorbenen gerichteten verleumderischen oder beleidigenden Anschuldigungen auf die überlebenden Erben zurückfallen, so können diese Entschädigung verlangen und klagend auftreten, nicht im Namen des Verstorbenen als dessen Erben, sondern im eigenen Namen, als durch das Delikt verletzt. Sie haben also die Wahl, je

nach den Umständen die Verleumdung oder Beleidigung als eine einfache nachteilige und unerlaubte Handlung, die mit der Absicht zu schaden oder ohne dieselbe begangen worden ist, zu betrachten, und demgemäß auf Grund von Art. 1382 des Code civil und der folgenden den Weg der Zivilklage zu betreten, oder aber die Handlung als ein Delikt aufzufassen und unter Erbringung des Beweises, daß die Verleumdung in der Absicht geschehen ist, ihnen persönlich zu schaden, entweder vor den Zivilgerichten oder den Strafgerichten Klage zu erheben. Auf diese Weise sind die Erben, welche persönlich, wenn auch indirekt, durch eine Verleumdung oder eine Beleidigung, die zwar der Persönlichkeit des Verstorbenen gilt, aber auf sie zurückfällt, verletzt worden sind, in keiner Hinsicht wehrlos; denn Zivilrecht und Strafgesetz schützen sie gleichmäßig. Wenn aber eine Beleidigung oder Verleumdung vorliegt, die einzig und allein gegen den Verstorbenen gerichtet ist und auf die Erben in keiner Weise zurückfällt, haben dann diese letzteren das Recht, als Zivilpartei aufzutreten und vor den Strafgerichten eine pekuniäre Genugthuung für die aus der Verleumdung oder Beleidigung erwachsene moralische Schädigung zu verlangen? Das neue Gesetz hat, im Gegensatz zu der Rechtsprechung des Kassationshofes, entschieden, daß die Bestimmungen über Verleumdung und Beleidigung auf die gegen das Andenken von Verstorbenen gerichteten Verleumdungen und Beleidigungen „nur dann anwendbar sein sollen, wenn die Urheber der letzteren die Absicht gehabt haben, der Ehre oder dem guten Rufe der überlebenden Erben Abbruch zu thun."

Der vierte Paragraph des vierten Kapitels (Art. 36—37), zu dem wir keine Bemerkungen zu machen haben, bedroht mit sehr harten Strafen die öffentliche Beleidigung fremder Staatsoberhäupter, sowie die öffentliche Beleidigung von Botschaftern und bevollmächtigten Ministern, Gesandten, Geschäftsträgern und anderen diplomatischen Agenten, welche bei der Regierung der französischen Republik beglaubigt sind.

Der fünfte Paragraph beschäftigt sich mit den verbotenen Veröffentlichungen und den Befreiungen von diesem Verbote. Die frühere Gesetzgebung ist hier nur in zwei bemerkenswerten Punkten abgeändert worden. Art. 39 beschränkt die Befugnis der Gerichte, die Berichterstattung über gerichtliche Verhandlungen zu untersagen, auf Zivilprozesse und dehnt sie auf Kriminalfälle und Zuchtpolizeigerichtssachen nicht aus, ausgenommen jedoch den Fall, wenn der Ausschluß der Öffentlichkeit angeordnet wird. Weiter beseitigt das neue Gesetz

dasjenige Delikt, welches in der unrichtigen, nicht in gutem Glauben geschehenen Wiedergabe von Berichten über Kammersitzungen oder Verhandlungen der Gerichtshöfe und Tribunale bestand.

II. Über die Behandlung des Rückfalls, des Zusammentreffens mehrerer strafbarer Handlungen und die mildernden Umstände bei Preßvergehen enthalten Art. 63 und 64 nähere Bestimmungen. Da diese mit den allgemeinen Regeln über Schuld und Strafbarkeit zusammenhängen, so wollen wir an diese Regeln einige Bemerkungen knüpfen.

a) Die durch den Rückfall bewirkte Strafschärfung ist auf die durch das Gesetz vom 29. Juli vorgesehenen strafbaren Handlungen nicht anwendbar. Wenngleich der Beschuldigte oder Angeklagte schon früher wegen eines Deliktes des gemeinen Rechts oder wegen eines Preßvergehens bestraft worden ist, wird seine rechtliche Lage dadurch doch nicht geändert; der Richter ist nicht mehr gezwungen, Strafschärfung eintreten zu lassen. Der Rückfall hat demnach bezüglich der Preßvergehen aufgehört, einen gesetzlichen Strafschärfungsgrund zu bilden.

b) Trifft ein Preßvergehen mit einem Delikte des gemeinen Rechts oder mit anderen Preßvergehen zusammen, so tritt keine Strafhäufung ein, sondern es wird nur auf die schwerste der verwirkten Strafen erkannt. Art. 63 Abs. 2, der dies ausspricht, wendet damit auf die Preßprozesse lediglich die Prinzipien des gemeinen Rechts an. (Art. 365 der Strafprozeßordnung.)

c) Das neue Gesetz läßt bei allen von ihm vorgesehenen strafbaren Handlungen den Art. 463 des Code pénal in Anwendung kommen, welcher sich auf die mildernden Umstände bezieht. Aber es enthält in diesem Punkte eine sehr glückliche Neuerung, die das gemeine Recht schließlich wohl von ihm entlehnen wird. Wenn es sich um ein Vergehen oder eine Übertretung des gemeinen Rechts handelt, so sind die Richter, selbst wenn sie das Gegebensein von mildernden Umständen anerkennen, nicht verpflichtet, mit der Strafe unter das gesetzliche Minimum herabzugehen. Art. 463 des Strafgesetzbuchs ermächtigt sie lediglich, die korrektionellen Strafen, Gefängnis oder Geldbuße, herabzusetzen, ohne ihnen eine Verpflichtung hierzu aufzuerlegen. Die Strafmilderung steht also im Ermessen und nicht in der Pflicht des mit der Strafausmessung beauftragten Richters. Art. 67 des neuen Gesetzes bestimmt nun, daß, wenn sich die Gelegenheit ergibt, den Art. 463 auf die durch das Gesetz vom

29. Juli vorgesehenen strafbaren Handlungen anzuwenden, die erkannte Strafe die Hälfte der durch das Gesetz vorgeschriebenen nicht übersteigen darf. Der Schwurgerichtshof kann also künftighin nicht mehr, wenn die Geschworenen erklärt haben, daß zu Gunsten des Angeklagten mildernde Umstände anzunehmen seien, diesen Teil des Verdikts völlig unbeachtet lassen. Das neue Gesetz hat diesen Widerspruch, der so oft die Geschworenen in Erstaunen gesetzt und die öffentliche Meinung erregt hat, verschwinden lassen.

III. Die Beantwortung der Frage, wer die Verantwortlichkeit für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen zu tragen habe, ist bekanntlich mit ganz besonderen Schwierigkeiten verbunden. Der Gedanke kann in der That, um veröffentlicht und verbreitet zu werden, die Vermittelung vier verschiedener Kategorieen von Personen in Anspruch nehmen müssen: den *Schriftsteller*, den *Drucker*, denjenigen, der die *Veröffentlichung* bewerkstelligt — bei Zeitungen Gerant, bei Büchern und Broschüren Herausgeber oder Verleger genannt — und endlich den *Verkäufer*, *Kolporteur*, *Austeiler* oder *Zettelanschläger*. — Wie verteilt sich nun die zivile und strafrechtliche Verantwortlichkeit unter diese verschiedenen Personen? Es ist sicher, daß die moralische Verantwortlichkeit ganz allein auf den Schriftsteller zurückfällt. Er ist der *intellektuelle Urheber* des Deliktes. Deshalb konnte man behaupten, und einzelne Gesetzgebungen haben diese Bestimmung aufgenommen, daß, falls der Verfasser der strafbaren Schrift bekannt und im Lande wohnhaft sei, Verleger, Drucker und Verbreiter vollständig straflos ausgehen sollten.

Dieses System hat ohne Zweifel einen doppelten Vorteil: es entzieht den Verfasser der Kontrolle des Verlegers, Druckers und Verbreiters und sichert so jedem Bürger die volle Freiheit, einer Meinung irgend welcher Art öffentlichen Ausdruck zu geben; überdies scheint es das beste Mittel zur Verhütung von Preßvergehen zu sein, den Hauptschuldigen, und das ist der Verfasser der Schrift, zu treffen. Allein dieses System trägt den Grundsätzen des gemeinen Rechts keine Rechnung; denn da das Preßvergehen sich in Wirklichkeit erst durch die Veröffentlichung des strafbaren Artikels vollzieht, so ist rechtlich der diese Veröffentlichung bewirkende Gerant oder Verleger als Hauptthäter zu betrachten. Deshalb hat die französische Gesetzgebung viel logischer als gewisse andere Gesetzgebungen zu jeder Zeit den Verfasser, Drucker und Verbreiter als Teilnehmer behandelt, weil sie gleichsam demjenigen, der die Veröffentlichung bewirkt hat, die Mittel

gewährt haben, das Delikt zu begehen. Diese Auffassung beherrscht noch immer die Bestimmungen des neuen Gesetzes; jedoch haben Art. 42 und 44 die frühere Gesetzgebung, sowohl was die strafrechtliche, als auch was die zivile Verantwortlichkeit anbelangt, ganz wesentlich abgeändert.

1) Was zunächst die strafrechtliche Verantwortlichkeit der vier Kategorieen von Personen betrifft, welche durch ihre Handlungen zu der Veröffentlichung und Verbreitung zusammenwirken, so bestimmt das Gesetz, daß prinzipiell nur zwei Personen verfolgt werden dürfen, nämlich der veröffentlichende *Gerant oder Verleger* und der *Verfasser*. Ist die Sache sowohl gegen den Geranten bezw. Verleger, als auch gegen den Verfasser anhängig gemacht, so erscheint in diesem Prozesse der erste als Urheber, der zweite als Teilnehmer. Der *Drucker*, welcher nur in seiner Eigenschaft als solcher sich an dem Delikte beteiligt hat, kann weder auf Grund der besonderen Bestimmungen der Preßgesetze, noch nach Maßgabe der allgemeinen Anordnungen des Code pénal als Teilnehmer betrachtet werden.

Die Wohlthat dieser Bestimmung erstreckt sich künftig in gleicher Weise auf die Verkäufer, Austeiler, Zettelanschläger und Kolporteure. Aber indem das neue Gesetz von dem gemeinen Rechte abweicht, um den Drucker wie den Verbreiter — im Prinzip — von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit zu entbinden, hat es sie nicht ermächtigt, ungestraft durch *Handlungen, die mit ihrem Gewerbe nichts zu thun haben*, an den mit Hülfe der Schriften, welche sie drucken oder verteilen, begangenen strafbaren Handlungen sich zu beteiligen. Deshalb ist der Drucker, der den Verfasser durch Geschenke oder Versprechungen angestiftet hat, einen anderen zu verleumden oder zu beleidigen, oder sich an der Abfassung des Schriftstücks selbst beteiligt, nach den Bestimmungen des gemeinen Rechts wegen Teilnahme an dem Delikte zu verurteilen.

Dies ist im allgemeinen die Stellung der verschiedenen Personen, die bei der Verübung des Delikts oder bei seiner Ausbreitung mitwirken. Es kann jedoch vorkommen, daß derjenige, der die Veröffentlichung bewerkstelligt hat, sowie auch der Verfasser sich der Bestrafung entziehen, weil sie entweder unbekannt sind oder sich im Auslande aufhalten. Wer soll in diesem Falle verfolgt werden? In Ermangelung des Geranten oder Verlegers der Verfasser, in Ermangelung jener *und* eines Verfassers der Drucker; und falls von den genannten Personen keine erreicht werden kann, würden sich der

Staatsanwalt oder die verletzten Personen, je nach Lage der Sache, entweder an den Verkäufer oder an den Austeiler oder an den Zettelanschläger halten. Drucker und Verbreiter sind also erst an zweiter Stelle verantwortlich.

2) Was die zivilrechtliche Verantwortlichkeit anbetrifft, so erklärt, ganz abgesehen von den Verfassern, den Urhebern der Veröffentlichung, den Druckern, Zettelanschlägern und Austeilern, gegen welche den verletzten Personen eine direkte Klage nach Maßgabe der strafrechtlichen Verantwortlichkeit derselben zusteht, Art. 44 des neuen Gesetzes die Eigentümer von Zeitungen oder periodischen Druckschriften als zivilrechtlich verantwortlich für alle auf Geld lautenden Verurteilungen, welche in Gemäßheit des gemeinen Rechtes zu Gunsten von dritten Personen ergehen. Haben sich der oder die mehreren Eigentümer einen Fehler oder eine schadenbringende Nachlässigkeit zu Schulden kommen lassen, so sind Art. 1382 und 1383 des Code civil auf sie anwendbar. Ebenso sind sie für die zu Gunsten dritter Personen gegen den Geranten ergangenen Verurteilungen verantwortlich, falls dieser letztere als Beauftragter (préposé) im Sinne von Art. 1384 des Code civil aufzufassen ist. Aber erstreckt sich diese Verantwortlichkeit nur auf Entschädigungen und Kosten, oder auch auf die wegen Preßvergehen erkannten Geldstrafen? Lisbonne, der Berichterstatter über den Gesetzentwurf in der Deputiertenkammer, hat letzteres bejaht, indem er irrtümlicherweise behauptete, daß dies lediglich eine Anwendung der Vorschrift des gemeinen Rechts sei. Der Wortlaut des Gesetzes erklärt einfach die Eigentümer von Zeitungen verantwortlich für „auf Geld lautende Verurteilungen", ohne sich weiter über die Frage auszulassen. Es liegt hier offenbar eine Unklarheit vor, die der Wissenschaft zu Meinungsverschiedenheiten Anlaß geben wird. —

Die strafrechtliche und die zivile Verantwortlichkeit wegen Preßvergehen erlischt durch Verjährung nach Ablauf des gleichen Zeitraumes. Von diesem Gesichtspunkte aus wendet Art. 65 des neuen Gesetzes auf die Preßvergehen lediglich die Grundsätze des gemeinen Rechts an. Bekanntlich hat der französische Code d'instruction criminelle von 1808 im Anschlusse an das Gesetzbuch vom 3. Brumaire des Jahres IV hinsichtlich der Verjährung Zivilklagen und Strafklagen völlig gleichgestellt; die Verjährung hat für beide den gleichen Ausgangspunkt und die nämliche Dauer, und die Handlungen, welche den Lauf der einen unterbrechen, äußern bezüglich der andern

dieselbe Wirkung. Aber das Gesetz vom 29. Juli ändert das gemeine Recht, sowohl was die Dauer als auch was die Unterbrechung der Verjährung anbelangt.

a) Die gewöhnlichen Verjährungsfristen betragen bei Verbrechen zehn, bei Vergehen drei und bei Übertretungen ein Jahr: im Gegensatz hierzu verjähren die durch das Gesetz vom 29. Juli vorgesehenen Verbrechen, Vergehen und Übertretungen gleichmäßig durch den Ablauf von drei Monaten; diese Frist beginnt mit dem Tage der Begehung oder, falls ein gerichtliches Verfahren eingeleitet worden ist, von dem Tage, an dem der letzte Akt desselben stattgefunden hat.

b) Im gemeinen Recht ist das System der Unterbrechung der Verjährung ein verschiedenes, je nachdem es sich um Verbrechen und Vergehen oder um Übertretungen handelt. Während die Verjährung der öffentlichen Klage bei Kriminalfällen oder Zuchtpolizeigerichtssachen durch Akte der Verfolgung oder Untersuchung unterbrochen wird, bewirken im Gegensatze hierzu bei einfachen Polizeisachen solche Akte an und für sich keine Unterbrechung der Verjährung, sondern es muß innerhalb eines Jahres vom Zeitpunkte der geschehenen Übertretung an gerechnet noch ein verurteilendes Erkenntnis hinzutreten. Für die durch das Gesetz vom 29. Juli vorgesehenen strafbaren Handlungen sind die Voraussetzungen der Unterbrechung der Verjährung dieselben, mag es sich um Verbrechen, Vergehen oder Übertretungen handeln: immer ist ein Akt der Verfolgung genügend, um die Unterbrechung zu bewirken.

IV. Die Prüfung der Frage nach der Verantwortlichkeit in Preßsachen veranlaßt uns, einiges über die Berichtigungen zu bemerken, zu denen die Zeitungsartikel Anlaß geben können. Diese Berichtigungen, die mit dem Rechte der freien Verteidigung zusammenhängen, sind eben deshalb gesetzlich erlaubt, und das Gesetz kann hierbei nichts anderes thun, als die Berechtigung zu Erwiderungen anzuerkennen und derselben die durch Recht und Billigkeit gebotenen Schranken zu setzen. Es handelt sich um gerechte Ausgleichung zwischen der Freiheit der Behauptung und der Freiheit der Erwiderung. Um dieses Resultat zu erreichen, unterscheidet das neue Gesetz in zwei verschiedenen Bestimmungen das Recht der Erwiderung, welches der öffentlichen Gewalt, und dasjenige, welches Privatpersonen zukommt.

a) Art. 12 beschäftigt sich mit den von einem Vertreter der

öffentlichen Gewalt herrührenden Berichtigungen, welche Amtshandlungen desselben betreffen, über die durch eine Zeitung oder periodische Druckschrift in ungenauer Weise berichtet worden ist. Diese Berichtigungen sind, wofern sie nicht den Raum des zu berichtigenden Artikels um das Doppelte überschreiten, unentgeltlich an der Spitze der nächsten Nummer der Zeitung oder periodischen Druckschrift einzurücken. Der Gerant, dem die Pflicht, diese Einrückung zu bewerkstelligen, obliegt, wird in Übertretungsfällen mit einer Geldstrafe von 100 bis 1000 Fr. belegt.

b) Art. 13 behandelt das den Privatpersonen zustehende Erwiderungsrecht. Der Gerant ist bei Vermeidung einer Geldstrafe von 50 bis 500 Fr. verpflichtet, binnen drei Tagen nach dem Empfang oder in der nächsten Nummer, wenn eine solche während dieser drei Tage nicht erschienen, die Erwiderungen aller in der Zeitung oder periodischen Druckschrift genannten oder bezeichneten Privatpersonen einrücken zu lassen.

Der Abdruck muß an derselben Stelle und mit der nämlichen Schrift wie der Abdruck des zu berichtigenden Artikels geschehen. Er erfolgt kostenfrei, wenn die Erwiderung den doppelten Raum des genannten Artikels nicht überschreitet. Ist dies der Fall, so sind nur für den über dies Maß hinausgehenden Teil Einrückungsgebühren zu entrichten, welche nach dem für gerichtliche Bekanntmachungen zu zahlenden Preise zu berechnen sind.

Die Geltendmachung des Rechtes der Erwiderung beseitigt unseres Erachtens ohne Zweifel die Berechtigung, auf zivilem oder strafrechtlichem Wege die Bestrafung des durch den Artikel begangenen Delikts fordern zu können. Es beweist dies wohl der Umstand, daß das Gesetz Zivil- und Strafklage dem verletzten Privaten nur für den Fall vorbehält, daß der Gerant die Erwiderung nicht aufgenommen hat. (Art. 13 Abs. 1 am Ende.)

V. Das Gesetz vom 29. Juli verweist die eigentlichen Preßvergehen — es sind dies diejenigen, bei denen ein besonderer Wert auf die Absicht des Beschuldigten gelegt werden muß — mit alleiniger Ausnahme der gegen Privatpersonen gerichteten Verleumdung oder Beleidigung, vor die Schwurgerichtshöfe, die einzigen französischen Gerichte, bei welchen Geschworene hinsichtlich der Rechtsprechung mit den richterlichen Organen zusammenwirken. Was die Preßübertretungen betrifft, so sind diejenigen, welche das Gesetz mit korrektioneller Strafe bedroht, den Zuchtpolizeigerichten, und die-

jenigen, bei denen es einfache Polizeistrafe eintreten läßt, den Polizeigerichten überwiesen. Das Verfahren vor jedem der genannten Gerichte ist durch die Art. 47—60, die in sehr wenigen Punkten von den Regeln des gemeinen Rechts abweichen, festgestellt.

Die vorstehende Skizze, in der wir in großen Zügen das Gesetz vom 29. Juli zu zeichnen versucht haben, macht keinen Anspruch auf Vollständigkeit; soviel wird indeß aus derselben wohl zur Genüge sich ergeben, daß das neue Gesetz, besser als dies bisher die französische Gesetzgebung gethan, das doppelte Problem der Freiheit und der Verantwortlichkeit der Presse gelöst hat. Worin besteht thatsächlich die Freiheit der Presse? In ihrer Befreiung von allen Maßregeln, welche sie beengen und hemmen: mit anderen Worten, in der Beseitigung aller Präventivmaßregeln. Das Gesetz vom 29. Juli beseitigt sie sämtlich. Bei der Buchdruckerei keine vorgängige Anzeige mehr; bei Zeichnungen und Stichen keine Genehmigung oder Zensur; bei der periodischen Presse keine Steuern und keine obligatorische Unterzeichnung. Die Verantwortlichkeit der Presse, von der die Einteilung der Preßvergehen abhängt, die Bezeichnung der verantwortlichen Personen, die Regelung des Verfahrens und der Zuständigkeit, ist gleichmäßig sichergestellt. Wenn das neue Gesetz im eigenen Interesse der Freiheit der Presse zum gemeinen Rechte in Widerspruch tritt, wo es sich um die Bezeichnung der verantwortlichen Personen und der zuständigen Gerichte handelt, so nimmt es dasselbe andererseits wieder zur Grundlage, wo es sich darum handelt, die Delikte zu bestimmen und einzuteilen. Der Grundgedanke, der das Gesetz durchzieht, liegt darin, daß, wenn auch bestimmte Delikte des gemeinen Rechts vermittels der Presse begangen werden können, es doch keine Preßdelikte im eigentlichen Sinne des Worts giebt. Es beseitigt demnach alle Delikte, die in der Äußerung von Meinungen und Anschauungen bestehen, und behält nur solche Delikte bei, die aus Handlungen bestehen, welche die öffentliche Sicherheit oder die Freiheit des einzelnen angreifen und mit Notwendigkeit auf eine strafbare Absicht schließen lassen. Dies sind die Wirkungen des neuen Gesetzes, von dem Gambetta mit Recht sagen konnte, daß es vielleicht das freisinnigste unter allen europäischen Preßgesetzen sei.

19.

Über „das gemeine deutsche Strafrecht“ von Hälschner und den Idealismus in der Strafrechtswissenschaft.

Von Professor Dr. A. Merkel in Straßburg.

1.

Als ich der verehrlichen Redaktion dieser Zeitschrift die Zusage gab, etwas über das neue Werk von Hälschner zu schreiben, da war nur die unbestimmte Absicht bei mir vorhanden, dasselbe seiner Bedeutung gemäß als eine willkommene Gabe aus verehrter Hand in geziemender Weise zu begrüßen, und dem Verfasser, einem der Senioren unter uns, aus dankbarer Gesinnung heraus Erfreuliches zu sagen. Nun kann es freilich bei dem bloßen Gesinnungsausdruck in solchem Falle füglich sein Bewenden nicht haben, und es will irgendwie Stellung genommen sein zu dem Inhalte des Werks. Dabei aber geschieht es leicht, daß Differenzen der Anschauungen sich hervordrängen, und daß unversehens, bei dem Versuche, dieselben zu präzisieren, der beabsichtigte Gruß sich in einen Angriff verwandelt. Hier freilich handelt es sich um einen Angriff von wesentlich unpersönlicher Art, wenn das Wort überhaupt festgehalten werden soll, da die Absicht nur darauf gerichtet ist, gewisse allgemeinere Anschauungsweisen und gewisse Verhältnisse in unserer Disziplin an der Hand des Hälschner'schen Buchs zum Gegenstande einer kritischen Beleuchtung zu machen. Hälschner will mit demselben nicht neue Bahnen brechen, sondern die Ergebnisse einer hundertjährigen wissenschaftlichen Arbeit klären und das Haltbare zusammenfassen. Es charakterisiert ihn, daß er lebendige Fühlung hat mit den verschiedensten Richtungen, welche innerhalb dieses Zeitraums hervorgetreten sind; daß er, Historiker und Dogmatiker in gleichem Maße, zugleich den Zusammenhang mit der hinter uns liegenden philosophischen Ära (im Gegensatze zu so manchen, welche von Joseph und seinen Brüdern, will sagen Hegel und den anderen Koryphäen dieser Zeit, nichts mehr wissen) aufrecht erhält, und sich mit immer

gleicher Gewissenhaftigkeit mit neuesten Bestrebungen auseinandersetzt. Dabei ist sein Standpunkt doch ein überwiegend konservativer, und die Wurzeln seiner Anschauungen liegen außerhalb des Bereiches der letzteren in älteren Formationen. Demgemäß erscheint ihm der überkommene Besitz wertvoll und der Fortschritt ohne Bruch mit der Vergangenheit auf grader Bahn möglich.

Dem Verfasser dieser Anzeige erscheint sowohl dieser überkommene Besitz, wie der Gesamtzustand der Strafrechts- und Rechtswissenschaft überhaupt nicht in einem gleich günstigen Lichte. Bei aller Achtung vor einzelnen Leistungen und der geistigen Kraft, welche sich darin manifestiert, findet er jenen nicht in einem dem bisherigen Kraftaufwande entsprechenden Maße gehoben. Jener überkommene Besitzstand ist nicht reiner Gewinn, er fördert nicht bloß, sondern hemmt auch in gewisser Weise unseren Gang. Dies gilt z. B. von den Resten eines gewissen Dogmatismus, der es uns erschwert, die Dinge einfach zu nehmen, wie sie liegen, sowie von einem eingewurzelten Idealismus, der uns an den Ergebnissen der Erfahrung kein Genügen finden läßt, so lange nicht einiges von dem Eigenen beigefügt ist, sofern sie nicht verschönt sind im Sinne unserer Neigungen und den mitgebrachten Kategorieen und Voraussetzungen angepaßt erscheinen. Ich werde auf diesen Idealismus alsbald zurückkommen. Er soll in der Gestalt, in welcher er bei Hälschner zum Vorschein kommt, den hauptsächlichsten Gegenstand dieser Erörterungen bilden. Es wird dabei ein tiefgehender Gegensatz der Auffassungen hervortreten. Ohne Zweifel hat sich in bezug auf gewisse Fragen in neuerer Zeit eine erhebliche Annäherung der Anschauungen vollzogen, aber in anderer Richtung klaffen sie um so weiter auseinander. Hinsichtlich mancher allgemeineren Frage bewegen wir uns im Kreise und erscheint eine Verständigung deshalb als ausgeschlossen, weil weder bezüglich der Voraussetzungen, von welchen auszugehen, noch bezüglich der Ziele, welche zu verfolgen sind, Übereinstimmung besteht. Das Leben innerhalb der Disziplin bewegt sich trotz des Alters derselben auf einer dünnen Humusschichte, daher die Wurzeln auch der stolzesten Gebilde nicht allzutief reichen. Darin kann eine Änderung nur sehr allmählich sich vollziehen. Einstweilen mag es etwas bedeuten, den Thatbestand selbst zu erhellen.

2.

Jene konservative Richtung Hälschners findet u. a. einen Ausdruck in dem Satze: „daß jeder neue Versuch eigentüm-

licher Fassung und Fortbildung der Lehre vom Grunde und Zwecke der Strafe an die absolute Theorie, wie sie besonders von Kant und Hegel entwickelt worden ist, wird anknüpfen müssen, dagegen wird heute ein Zweifel gewiß nicht aufkommen können" (S. 4). Aber es läßt mancher Versuch dieser Art sich nennen, der dort seine Anknüpfung nicht gesucht hat, und wie es sonst auch damit bestellt sein möge, dies allein enthält keinen Grund, über solchen Versuchen den Stab zu brechen. Unser Verhältnis zu den Theorieen Kants und Hegels ist m. E. im wesentlichen kein anderes, als dasjenige zu den Theorieen Feuerbachs und Grolmans u. s. w. Einen Wahrheitskern, darin ist man einverstanden, enthalten alle diese Theorieen; aber die besondere Form, in welcher derselbe bei jenen Größen einer vergangenen Wissenschaftsperiode sich darstellt und der Ideenzusammenhang, in welchen er sich bei ihnen eingesenkt findet, haben ihre Geltung und anregende Kraft unter uns eingebüßt, daher aus einem Anschluß an jene für neue Theorieen keine Fruchtbarkeit sich ableiten lassen würde.

Wir finden uns heute den alten Problemen wieder einmal unmittelbar gegenübergestellt, und die Aufgabe dürfte sein: den Thatsachen zugewendet, nicht den bisherigen Meinungen über dieselben — wenn auch mit Kenntnis von diesen — in Fühlung mit der Gesamtbewegung der heutigen Wissenschaft, aber unabhängig von jedem besonderen Lehrsysteme, sich neuerdings mit diesen Problemen zu versuchen.

Was aber die Bewegung der modernen Wissenschaft betrifft, so kennzeichnet dieselbe unverkennbar eine positivistische Tendenz. Ihr entspricht es, die immer aufs neue verkannten Grenzen möglicher Wissenschaft entschiedener zu ziehen und die spezifische Aufgabe der letzteren — Orientierung über die wirkliche Welt und die in ihr wirksamen Kräfte, sowie über das Gesetzmäßige in der Verbindung ihrer Äußerungen — radikaler als es bisher geschehen ist, von Aufgaben subjektiver Natur, von solchen, deren Lösung von den Kräften des Gemüts und der Phantasie abhängig bleibt, zu scheiden. Im Bereiche der ethischen und der Rechts- und Staatswissenschaften ist diese Tendenz zu gesicherter Herrschaft bisher nicht gelangt. Die Konsequenz der letzteren würde hier einerseits eine wesentliche Beschränkung, andrerseits eine Vertiefung der Bestrebungen sein, jenes nach der Seite des Idealen, dieses nach der Seite der soeben erwähnten Orientierung in der Wirklichkeit.

Bei historischen Untersuchungen und spezielleren dogmatischen Aufgaben gegenüber zeigen wir uns freilich in der Regel von positivistischem Geiste erfüllt, sobald wir uns aber allgemeineren Fragen zuwenden, macht sich zumeist ein völlig anderer Geist geltend, und diesen beiden Seelen in uns entspricht der alte Dualismus einer sog. „positiven" d. i. hier: beschreibenden und äußerlich systemisierenden, und einer „philosophischen", d. i. hier: idealistisch konstruktiven Rechtslehre. Dabei bleibt dasjenige, was jener vorerwähnten Tendenz gemäß als die Hauptsache zu betrachten wäre, eine weder idealisierende, noch bloß beschreibende, sondern auf die Erforschung des Gesetzmäßigen in dem betreffenden Lebensgebiete gerichtete Arbeit, heimatlos von beiden Disziplinen ausgeschlossen. Von der Schwelle der positiven Rechtswissenschaft als „Philosophie" zurückgewiesen, erfährt sie als „bloße Empirie" das Gleiche an der Schwelle der Philosophie.

Die Strafrechtsdisziplin freilich behauptet hier eine besondere Stellung, zwar kaum hinsichtlich der letzterwähnten Richtung, wohl aber hinsichtlich des bezeichneten Dualismus. In ihrem besonderen Bereiche hat sich die Scheidung zwischen idealistischer Rechtsphilosophie und „positiver" Rechtswissenschaft bisher in definitiver Weise nicht vollzogen. Vielmehr zeigen sich dieselben hier meist, trotz mannigfachen Widerspruchs, der sich, u. a. von seiten der historischen Schule dagegen erhoben hat, mit einander aufs Innigste verquickt. So auch bei Hälschner.

3.

Den Idealismus der Doktrin charakterisiert es, daß sich ihm hinter den Gestaltungen des wirklichen Lebens eine Begriffswelt von einem nicht bloß abgeleiteten Werte aufbaut. Während die Lehrsysteme der Naturforscher für sich keinen Wert in Anspruch nehmen, außer demjenigen, welcher aus ihrem Verhältnisse zu den erfahrungsmäßig festzustellenden Thatsachen sich herleiten läßt, haben die Systeme unserer Ethiker, Rechtsphilosophen und Kriminalisten höhere Prätentionen. Wie die idealisierende Kunst uns mehr bieten will als eine photographische Abbildung der Wirklichkeit, so wollen jene Systeme mehr sein und bezw. etwas anderes sein, als geordnete Referate über bestehende Verhältnisse und die kausalen Beziehungen, welche unter ihnen existieren.

Demgemäß stellt Hälschner das „ideale Wesen des Rechts",

oder auch das „begriffliche Wesen des Rechts an sich" dem „endlichen, historisch bedingten Dasein des Rechts", das „begriffliche Wesen des Verbrechens" seiner „konkreten Erscheinung" gegenüber, und vertritt die Forderung, daß jenes unabhängig vom positiven Rechte bestimmt werde (S. 10, 17, 82). Von den Formeln der Doktrin soll es deshalb nicht verlangt werden können, daß sie auf alle Einzelheiten des Rechtslebens passen und keinen „irrationalen Rest" übrig lassen (S. 24, 25). Demgemäß wird ferner die Meinung verworfen, daß es in diesem Bereiche „kein von aller Erfahrung unabhängiges, a priori gegebenes Element, das mittels der Erfahrung zu erkennen Aufgabe der Wissenschaft wäre", gebe. Das Interesse den Strafsatzungen des positiven Rechts gegenüber ist hier vor allem ein kritisches. Es wird untersucht, „wie weit dieselben als gerecht anzuerkennen seien" (S. 17). Wird die Frage nach Grund und Zweck der Strafe vorangestellt (S. 3), so handelt es sich dort nicht um die thatsächlichen Wurzeln des Instituts und hier nicht um die Zwecke, welche die herrschenden Gewalten mittels der Strafe thatsächlich verfolgen, sondern dort um die Frage der sittlichen Zulässigkeit und bezw. Notwendigkeit der Strafe (S. 9 ff.), hier um den Zweck, dessen Verfolgung die Pflicht des Staates ist (S. 12 ff.). Dem entspricht es, daß der Entwicklung des Inhalts der Strafgesetze im einzelnen vielfach die Entwicklung des nach Ansicht des Verfassers an sich Richtigen vorausgeschickt und dann nach der Übereinstimmung des Geltenden mit diesem an sich Gültigen geforscht wird (vgl. ex. c. den Abschnitt über Notstand). Dabei kommt das Gedankensystem der bestehenden Gesetzgebung, wie es nicht anders sein kann, nicht überall zu seinem Rechte, weder findet es überall das rechte Licht noch überall einen vollständigen und exakten Ausdruck. Der Blick wird immer wieder auf jenes ideale System hingelenkt, welches weder als identisch mit diesem positiven betrachtet, noch überall bestimmt von ihm unterschieden wird (vgl. unten Abschnitt 5 u. ff.).

Insoweit hier die Frage nach dem an sich Rechten die oberste Direktive für die Richtung der Untersuchungen überall dort, wo dieselben sich über interpretative Aufgaben erheben, abgibt, befinden wir uns im Bereiche der Ethik und zwar einer Ethik von idealistischem Charakter. Die allgemeinen Probleme des Strafrechts gestalten sich hier zu rein moralischen und es ist nur konsequent, wenn der Standpunkt der staatlichen Strafjustiz mit demjenigen des forum internum, wie H. Meyer dies in einer Abhandlung über

die Gerechtigkeit im Strafrechte[1]) expressis verbis fordert, einfach identifiziert wird.[2])

Da jener Idealismus nicht bloß bei einzelnen, sondern wie bereits bemerkt wurde, in unserer Disziplin überhaupt eine mächtige Position hat, so kommt dem Gesagten ihr gegenüber eine allgemeine Geltung zu. Die Lehren von prinzipiellem Gehalte zeigen in ihrer überlieferten und von den meisten, gleichviel unter welchen Modifikationen, festgehaltenen Grundform eine idealistisch-ethische Färbung, welche der Disziplin ohne Zweifel einen gewissen Adel und für viele eine besondere Anziehungskraft verleiht, welche aber gleichwohl bestimmt sein dürfte, zu verschwinden.

Ich stelle diesem Idealismus hier nochmals seinen Gegensatz gegenüber, um ihn gleich jenem genauer zu charakterisieren.

M. E. liegt eine Bedingung für den künftigen Fortschritt der Wissenschaft in gänzlichem Absehen von jener idealen Welt und in dem Herabsteigen von dem erhabenen Standpunkte, für welchen das, was erfahrungsgemäß besteht und sich ereignet, als „reizlos" und relativ gleichgültig erscheint im Verhältnis zu dem, was bestehen und sich ereignen *sollte*. Denn die Wissenschaft hat keine Imperative und kann von sich aus solche nicht begründen. Dieselben gehören dem

[1]) Gerichtssaal Bd. XXXIII (1881) S. 101—153, 161—188.

[2]) Es ist bisweilen gerechtfertigt, Trivialitäten vorzubringen. Hier beiläufig eine solche gegen jene Identifizierung. Für die Strafjustiz handelt es sich offenbar nicht darum, im Bewußtsein der einzelnen einen den Anforderungen des Gewissens oder der moralischen Kräfte, welche dasselbe konstituieren, entsprechenden Zustand herzustellen, und die in ihr sich äußernden Kräfte sind mit den letzterwähnten moralischen nicht einfach identisch. Hieraus ergibt sich, daß auch der Maßstab, den sie bei der Beurteilung unserer Handlungen anlegt, nicht einfach zusammenfallen könne mit demjenigen, welchen das eigene Gewissen anlegt. Für den Staat handelt es sich überall um den (positiven oder negativen) Wert der zu beurteilenden Thaten für die ihm anvertrauten Interessen. Diesen gegenüber können jene als relativ gleichgültig erscheinen, während sie den moralischen Instanzen des eigenen Bewußtseins gegenüber eine besondere Bedeutung in Anspruch nehmen. Wenn die staatliche Justiz sich in diesem Falle im Gegensatze zu den moralischen Faktoren passiv verhält, so liegt hierin, wie sich von selbst versteht, nicht eine Abweichung von ihrem Prinzip (wie nach H. *Meyer* anzunehmen sein würde), sondern eine konsequente Anwendung desselben. Auch befindet sie sich dabei durchaus nicht im Widerspruch mit der Gerechtigkeit, da diese nur fordert, daß ein jeder, auch der Staat, bei den ihm obliegenden Funktionen die von ihr gesetzten Grenzen respektiere. — Etwas anderes ist, daß der staatliche sive rechtliche Wert einer Handlung von jenem forum internum nicht verneint, sondern auch von ihm, unter den von ihm selbst gesetzten Bedingungen anerkannt wird, worauf unter 4 zurückzukommen sein wird.

Willen, einer nicht theoretischen, sondern realen Macht an. Die Äußerungen dieser Macht kommen für jene nur als Thatsachen in Betracht, und zwar als Thatsachen, über deren Gemütswert nicht die theoretische Vernunft, sondern allein das Forum des Gemütes entscheidet. Auch diese Entscheidungen freilich bilden einen Gegenstand wissenschaftlicher Betrachtung, und es gibt ohne Zweifel für diese kein interessanteres und würdigeres Objekt. Aber nicht in dem Sinne kommen sie hier in Betracht, als wenn die Wissenschaft in höchster Instanz diese Entscheidungen zu bestätigen oder zu verwerfen berufen sein könnte, sondern lediglich in dem Sinne, daß dieselbe auch über diese Seite der Wirklichkeit in den ihr gemäßen Formen zu orientieren, daß sie auch über die Wirksamkeit der ethischen Kräfte eine allseitige und zusammenhängende Auskunft darbieten soll.

Sehen wir von der nächsten, der Doktrin in Bezug auf das Recht gestellten Aufgabe ab: den Inhalt desselben in geordneter Weise zur Anschauung und in Formen zu bringen, welche eine gleichmäßige und sichere Anwendung begünstigen, so handelt es sich für dieselbe darum, das Verständnis des Rechts nach der Seite seiner Gründe und Wirkungen zu vermitteln. Die Gesetze erscheinen hier als Data, welche einem gegebenen psychologischen und historischen Zusammenhange angehören, als Glieder eines Ganzen von unter sich gesetzmäßig verbundenen Thatsachen, welche einerseits auf die konstante Wirksamkeit bestimmter Kräfte, andrerseits auf einen beständigen Wechsel der Bedingungen hinweisen, unter welchen jene wirksam werden. Diese Verhältnisse sind der Wahrnehmung nicht entzogen,[2]) und die letztere vermag die Rechtslehre allein zum Range einer Wissenschaft im strikteren Sinne dieses Wortes zu erheben. Auf sie gestützt vermag sie der Gesellschaft die Möglichkeit zu gewähren, den jeweils gegebenen Zuständen gegenüber ein ihren Interessen entsprechendes und nicht auf Enttäuschungen hinausführendes Verhalten mit Sicherheit zu beobachten, sowie einem jeden die Möglichkeit, in den Kämpfen des Lebens die Frage, was hier zu stützen und was zu bekämpfen sei, und überall die Frage nach dem was geschehen „soll", seinen ethischen Idealen gemäß zu beantworten.

---

[2]) Die Frage, wie hier die Grenzen möglichen Erkennens zu ziehen seien, muß hier unerörtert bleiben. Den Ergebnissen der lehrreichen Untersuchungen Rümelins über diese Frage (vgl. besonders: „über Gesetze der Geschichte" in Reden und Aufsätze n. F.) ist selbst abgesehen von der Wahlfreiheit, welche er dabei ins Spiel bringt (s. unter 4), nur unter Einschränkungen zuzustimmen.

4.

Den Schlüssel zur Position des Idealismus, der seinem allgemeinen Verhalten nach charakterisiert worden ist, bildet die Ansicht, welche das Leben des menschlichen Individuums und der Gesellschaft von der alles Geschehen beherrschenden Gesetzmäßigkeit in irgend welchem Sinne eximiert, bildet spezieller der Zentralpunkt dieser Ansicht: die Lehre von der Willens- oder Wahlfreiheit — diese Worte im Sinne des Indeterminismus genommen —, und was unsere Disziplin betrifft, die Lehre, daß in dieser Freiheit die unentbehrliche psychologische Voraussetzung des Strafrechts zu finden sei. Ich werde auf die Bedeutung dieser Theorieen für die Wissenschaft des Strafrechts weiterhin zurückkommen, zunächst aber die letzterwähnte Theorie selbst spezieller vorführen und einer kritischen Beleuchtung unterziehen.

„Das Strafrecht hat", sagt Hälschner, „wie das Recht überhaupt, die Freiheit zur Voraussetzung." Sie selbst ist ihm ein unanfechtbares Axiom. „Die Thatsache, daß der Mensch sich dessen bewußt ist, frei wählend sich entscheiden zu können und eben deshalb sich für sein Wollen und Handeln sittlich verantwortlich weiß, ist eine nicht weniger unläugbare und feststehende als irgend eine andere auf sinnlicher Wahrnehmung und äußerer Erfahrung beruhende." Die Aufgabe, zu erweisen, daß dieses Freiheitsbewußtsein nicht auf Selbsttäuschung zurückzuführen sei, falle nicht der Rechtswissenschaft zu. Sie dürfe es „dem Determinismus in seinen verschiedenen Gestalten überlassen, wie er die sittliche Verantwortlichkeit zu erklären, sich mit der Sitten- und Rechtsgesetzgebung abzufinden gedenkt." Wenn sie selbst es nicht zu erklären vermöge, wie der Wille es anfange sich frei zu entscheiden, so könne sie doch „von der Voraussetzung, daß der Mensch solch freier Entscheidung fähig sei, mit dem gleichen Rechte ausgehen", „mit welchem wir manche andere gleich unerklärbare psychische Vorgänge als feststehende erfahrungsmäßige Thatsachen hinnehmen und wissenschaftlich verwerten." In dem nämlichen Sinne erklärt G. Rümelin in seinem bemerkenswerten Aufsatze „über einige psychologische Voraussetzungen des Strafrechts" [3])

[3]) Reden und Aufsätze N. F. Dieselben sind reich an Untersuchungen, welche auch für den Kriminalisten ein größeres Interesse haben. Bindings Normen II, deren Abschnitt über die Willensfreiheit gegenwärtig neben dem erwähnten Aufsatze von Rümelin bezüglich dieser Materie vornehmlich beachtet sein will, sind mir an der Stelle, wo ich schreibe, leider nicht zur Hand. Aber die Argumente, welche darin gegen die von mir genommene Position gefunden werden könnten, dürften gleichwohl hier implicite zur Berücksichtigung gelangen.

alle Strafgesetze für unvereinbar mit der den Namen des Determinismus führenden Ansicht. „Wie kann man strafen für ein unvermeidliches Thun? Der Determinist muß sich winden und drehen, darauf eine Antwort zu geben und eine andere als gesuchte und künstliche Deutung ist auch kaum denkbar." „Keine Dialektik in der Welt wird es ... jemals dem natürlichen Sinn und Bewußtsein ausreden, daß, wo keine Wahl auch keine Schuld und wo keine Schuld, auch keine Strafe sein könne." Hierin äußert sich eine starke Überzeugung, der ich eine ebenso starke mit gleicher Sicherheit entgegenstelle.

Hier sei zunächst gegen Hälschner bemerkt, daß die behauptete unbegreifliche Wahlfreiheit und Exemtion von der Herrschaft des Kausalgesetzes keine erfahrungsmäßige Thatsache ist und sein kann, da die mögliche Erfahrung sich auf den Bereich dieser Herrschaft beschränkt und die Verknüpfung der Thatsachen innerhalb desselben zu ihrem Gegenstande hat.

Wir haben es lediglich mit einer Hypothese zu thun, und zwar einer solchen, welche sich einer direkten Begründung an der Hand der Erfahrung entzieht. Die Berufung auf den „natürlichen Sinn" enthält dafür keinen Ersatz, und überhaupt in diesem Zusammenhange nicht mehr Beweiskraft, als etwa dem Kopernikanischen System gegenüber, gegen dessen Anerkennung jener sich, so lange er nicht durch Unterricht und mannigfache Erfahrung aus seiner Sicherheit gebracht ist, auf das Zeugnis der Augen — ein für ihn bei weitem wertvolleres Zeugnis als es in einem, verschiedener Auslegung fähigen, Gefühle für ihn zu finden ist — stützt. Wird im weiteren die Annahme jener Freiheit des Willens von der Herrschaft des Kausalgesetzes als eine allen Menschen sich unwillkürlich und unvermeidlich aufdrängende charakterisiert (vgl. Rümelin 67), so wäre für diese Unvermeidlichkeit doch erst der Beweis zu erbringen. Bis dahin darf die Meinung sich äußern, daß unter dem Einfluß einer klareren Auffassung des Sachverhalts auch das in Frage stehende vermeintlich natürliche Freiheitsgefühl sich modifizieren oder besser, da uns das echte Freiheitsgefühl nicht verloren gehen wird, die Deutung desselben, deren Allgemeinheit und Unvermeidlichkeit hier behauptet wird, in Wegfall kommen werde. Urteilt doch jeder nach sich, und ich, der ich niemals eine andere als die im folgenden darzulegende Ansicht hatte, habe, obgleich von früh an zur Selbstbeobachtung geneigt, im eigenen Bewußtsein nie etwas wahrgenommen,

was mit jener kontrastierte. Auch sind die große Verbreitung und der zähe Bestand jenes Vorurteils, welche im übrigen nicht bestritten werden sollen, m. E. nicht so unerklärbar, wie behauptet wird. Ich werde im weiteren einiges beibringen, was bei einem Erklärungsversuche Beachtung verdienen dürfte.

Sehen wir von einer direkten Begründung unserer Hypothese ab, so wird zunächst darauf zu achten sein, ob ihr eine Bedeutung als Prinzip der Erklärung für Thatsachen der Erfahrung zukommt. Messen wir doch sonst den Wert einer Hypothese an dem Maße und der Bedeutung der Vorgänge, für welche sie eine zureichende Erklärung darbietet. Nun behauptet man freilich, daß jene uns ein Verständnis wichtigster Vorgänge vermittle. Aber dies beruht so gewiß auf einer Selbsttäuschung, als jene etwas an sich Unbegreifliches und in Vorstellungen nicht Realisierbares behauptet. Denn das Unbegreifliche kann uns nichts begreiflich machen. Es ist niemandem zu verwehren, dort wo sein Intellekt nicht weiter kann, irgend ein Unbegreifliches zu statuieren, Vorgänge für welche sich keine Erklärung findet, etwa als Wunder anzusehen und sie auf das ursachlose Eingreifen der Gottheit zurückzuführen, aber niemand wird eine wissenschaftliche Erklärung in einer solchen Annahme finden wollen. Nicht anders verhält es sich mit der ursachlosen Willensentscheidung auf Grund des liberum arbitrium indifferentiae. Der Glaube an dieselbe mag in anderen Beziehungen wertvoll sein, begreiflich kann er uns nichts machen. Das gilt denn auch für das Strafrecht und seine Geschichte. Keine Gestaltung desselben kann uns durch die Annahme, daß eine aus dem Nichts hervorgetretene und keiner Erklärung zugängliche Willensentscheidung dabei eine Rolle gespielt habe, verständlicher werden, als sie ohne diese Annahme für uns ist. Unsere Hypothese kann sonach auf diesem Wege keinen Wert für sich erweisen.

Alles dies schließt nun nicht aus, daß derselben eine praktische Bedeutung zukomme, und daß zugleich in diesem praktischen Werte ein Indizium für ihre Wahrheit gefunden werde. Und dies ist im Grunde die einzige ernsthaft zu nehmende Position des Indeterminismus. Man behauptet, wie die oben gegebenen Citate erkennen lassen, daß es nur unter der Voraussetzung jener Wahlfreiheit einen Sinn habe, jemanden und bezw. sich selbst für eine Handlung als verantwortlich zu betrachten, daß die gegenteilige Voraussetzung daher u. a. die gesamte Justiz und speziell die Strafjustiz ihres wesent-

lichsten logischen Fundaments beraube. Verhielte sich dies so, dann befänden wir uns hier in der That in einem eigentümlichen Dilemma. Denn wir können das Prinzip der Verantwortlichkeit eines jeden für seine Handlungen nicht aufgeben, es gibt für die Gesellschaft kein wichtigeres, zugleich keines, das in unserer psychischen Natur mächtigere Stützen besäße. Wir würden in diesem Falle nicht umhin können, die Thesis der Wahlfreiheit trotz aller theoretischen Bedenken, welche sich gegen sie erheben, aufrecht zu erhalten, nicht bloß wegen der alles überragenden praktischen Bedeutung, welche ihr zuzuerkennen wäre, sondern weil wir nicht imstande sein würden, unser Verhalten in Einklang mit der gegenteiligen Annahme zu bringen, diese uns daher in einen unausgleichbaren und unerträglichen Widerspruch mit uns selbst setzen würde. Ich halte deshalb die Bemühungen aller derer, welche unter Berufung auf die deterministische Ansicht das Prinzip der Verantwortlichkeit aus unserem Rechte ausmerzen, und demgemäß die Strafjustiz beseitigen, bezw. mit der öffentlichen Krankenpflege zusammenwerfen wollen, für gänzlich verfehlt und geradezu für thöricht. Letzteres um deswillen, weil die betreffenden Gelehrten, wenn sie sich auf ihr eigenes Verhalten besännen, bemerken müßten, daß sie sich beständig selbst dementieren, weil sie in ihren auf Anerkennung, Lohn und Ruhm gerichteten Bestrebungen, in ihrer Bemühung andern wie sich selbst gerecht zu werden und einem jeden zu begegnen wie er es verdient, in dem Spenden von Beifall und Lob und in der Äußerung von Entrüstung, in dem Haftbarmachen anderer für Schädigungen, die sie von denselben erfahren haben, in dem Verlangen von Genugthuung für erlittene Kränkungen u. s. w. implicite das Prinzip der Verantwortlichkeit zur Voraussetzung nehmen, und die Macht desselben in den Regungen des eigenen Gewissens (dessen Vorhandensein zu bestreiten sie nicht geneigt sein können) und in der freudigen Empfindung, deren sie sich nicht erwehren können, wenn irgendwo wahres Verdienst seinen Lohn, Schurkerei ihre Strafe findet, erfahren müssen. Kann es einen verständigen Sinn haben, wenn sie ein Prinzip, dessen siegreicher Kraft sie so in der eigenen Sphäre in jeder Weise zu huldigen nicht umhin können, in der Sphäre des staatlichen Lebens, d. i. gerade an der Stelle bekämpfen, wo es die höchste und handgreiflichste Bedeutung in Anspruch nimmt? In diesem Punkte befinde ich mich daher im vollkommensten Einklang mit den Indeterministen.

Aber besteht in Wahrheit der behauptete Zusammenhang zwischen Wahlfreiheit und Verantwortlichkeit? Schließt wirklich das Urteil, kraft dessen wir jemanden für eine That verantwortlich machen, sie ihm zur Schuld oder auch zum Verdienste zurechnen, die Behauptung der Wahlfreiheit in sich, derart, daß diese von jenem nicht weggedacht werden könnte? So weit ich sehe, begnügt man sich damit, dies als ein keiner weiteren Begründung bedürftiges Axiom hinzustellen. Wenigstens bin ich keinem Versuche begegnet, eine solche Begründung in der hier zunächst liegenden und vor allem zu fordernden Weise einer Analysierung jenes Urteils zu erbringen. Und doch handelt es sich hier durchaus nicht um etwas Selbstverständliches. Im Gegenteile ergibt diese Zergliederung, daß der behauptete Zusammenhang nicht besteht und daß Zurechnung und Wahlfreiheit durch kein logisches Band verknüpft sind.

Wenn wir jemandem einen Vorgang im Sinne des Rechts oder in demjenigen der Moral zurechnen, so liegt darin ein Doppeltes. Erstlich ein die Kausalität betreffendes und zweitens ein Werturteil. Wir führen nämlich erstlich den Vorgang auf den Willen des betreffenden Individuums als auf die in ihm sich manifestierende Macht zurück, und wir erkennen zweitens dieser Manifestation einen positiven oder negativen Wert vor dem Forum des Rechts und bezw. der Moral zu. Nun hat weder jene Zurückführung des Vorgangs auf den Willen, noch dieses Werturteil mit der Wahlfreiheit etwas zu schaffen. Von jener ist dies ohne weiteres klar. Von dieser wird man vielleicht das Gegenteil behaupten. Aber es genügt, sich eine deutlichere Rechenschaft über die in Betracht kommenden Werte und ihre Bedingungen zu geben, um die Unhaltbarkeit der Behauptung einzusehen. Dabei macht es keinen Unterschied, von welchem ethischen und bezw. rechtsphilosophischen Systeme wir ausgehen, denn ihre Verschiedenheiten bedingen, näher betrachtet, keine verschiedene Stellung zu unserer Frage.

Entscheidend für jene Werturteile sind immer die Qualitäten der betreffenden Wirksamkeit, gleichviel wie der Maßstab bestimmt sei, nach welchem wir diese Qualitäten beurteilen. Die Frage, ob diese Qualitäten gegeben seien, hat mit der anderen, ob der Handelnde zur selben Zeit auch eine Wirksamkeit von anderen Qualitäten von sich habe ausgehen lassen können, logisch überall nichts zu thun.

Vor dem Forum des Rechts ist für den Wert einer Handlung entscheidend deren Bedeutung für den Bestand der rechtlichen Ordnung

und die Integrität der von dieser abhängigen Interessen; vor dem Forum der Gerechtigkeit ihr Verhältnis zu dem Wesen der Personen, Handlungen, Verhältnisse u. s. w., welche ihren Gegenstand bilden; vor dem Forum der Religion ihr Verhältnis zu den Satzungen der letzteren u. s. f. Wessen Leben das Wort erfüllen würde: „Liebe Gott über alles und Deinen Nächsten wie Dich selbst", der könnte für dieses Leben vor dem letztgenannten Forum den höchsten Wert in Anspruch nehmen. Würde es diesen Wert zerstören, wenn er geltend machte, daß er nicht anders könne, daß seine Seele nun einmal so beschaffen sei, daß er andere nicht in einem Gegensatz zu sich empfinden könne u. s. w.? Wenn wir die Barmherzigkeit des Samariters bewundern, geschieht dies, weil oder insofern er nach unserer Annahme auch unbarmherzig hätte sein können? Man prüfe sich doch einmal unbefangen, ob diese Annahme in der eigenen Empfindung irgend etwas mit jener Bewunderung zu schaffen habe. Ich denke, genau so viel wie die Bewunderung eines Kunstwerks mit der Voraussetzung, daß der Künstler auch hätte stümpern können! Selbstverläugnung, Pflichttreue, Herzensgüte, moralischer Mut u. s. w. flößen uns Achtung ein, wo sie sich manifestieren, und dieses Verhalten unseres Bewußtseins ist an nichts anderes gebunden, als an die Wahrnehmung dieser Eigenschaften in den Handlungen der damit begabten Individuen.

Durch die Gewißheit, daß eine Persönlichkeit unter gegebenen Umständen pflichtgemäß handeln werde, daß sie ihrer Natur nach nicht anders könne, wird die Achtung vor dieser Persönlichkeit und ihrer Pflichttreue nicht vermindert, sondern gesteigert. Das Wort Luthers: „Hier stehe ich, ich kann nicht anders..." hat ihm in der Achtung der Welt keinen Abbruch gethan, und niemand hat das Wort im Sinne einer Ablehnung der Verantwortlichkeit gedeutet! Wenn wir von jemandem sagen, daß er „nicht lügen kann", daß er „die Wahrhaftigkeit selbst ist", so wollen wir damit den Wert seiner Wahrhaftigkeit nicht verneinen, vielmehr diesen Wert im vollsten Maße auf seine Persönlichkeit übertragen.

Diese Übertragung des Werts einer löblichen Handlungsweise auf den Handelnden geschieht überall in dem Maße, als wir ihn mit jener identifizieren zu können meinen. Der würde am höchsten in unserer Achtung stehen, der uns die Zuversicht einflößen würde, daß sein Wesen in löblichen Handlungen seinen adäquaten Ausdruck finde und keinen Rest in sich schließe, der sich einmal in verwerf-

lichem oder tadelnswertem Thun manifestieren könnte. — Wenn wir Gott preisen, weil er der Heilige ist, geschieht dies, und geschieht es speziell seitens des „natürlichen Sinns“ nur insofern, als auch das Böse aus ihm hervortreten könnte?

Man untersuche ferner die Bedingungen, unter welchen wir uns selbst für eine That verantwortlich fühlen, und unter welchen das eigene Gewissen uns Lob oder Tadel zuerkennt. Das Ergebnis wird das gleiche sein. Wir fühlen uns verantwortlich, weil und insoweit wir in uns den Autor dessen, was geschehen, erkennen müssen, weil und insoweit es sich dabei um die Kausalität unseres eigenen Wesens handelt, und das Werturteil unseres Gewissens ist von nichts anderem abhängig, als von dem Verhältnis dieser Kausalität zu den sittlichen Faktoren, welche dieses Gewissen konstituieren.

Die Zurechnung enthält daher nicht die Bejahung der Wahlfreiheit, wohl aber kann in ihr — und insofern besteht freilich ein logisches Verhältnis zwischen beiden Begriffen — die Verneinung derselben gefunden werden. Ich beschränke mich hinsichtlich dieser These hier auf wenige Bemerkungen. Die Zurechnung setzt ein Festes voraus, ein Wesen von bestimmten Qualitäten, welches sich mit Rücksicht auf diese in seinen Äußerungen wiedererkennen läßt, und welches in dem Momente, da die Wirkungen seiner That sich gegen es selbst (im Sinne von Belohnung oder Bestrafung) zurückwenden, als das nämliche erscheint wie im Momente dieser That. Sie schließt ein Identitätsurteil in sich ein; enthält ein: „das bist Du“, „erkenne Dich im Spiegel Deiner That!“ Das unbekannte Etwas, von welchem der Indeterminismus seine unbegreiflichen Willensentscheidungen ausgehen läßt, bietet uns diesen festen Punkt nicht. Was soll die Zurückführung einer That auf dieses Subjekt eines liberum arbitrium indifferentiae, was soll sie erklären, was soll sie leisten? Wenn Rümelin als das verantwortliche Subjekt das bezeichnet, „was jeder in sich selbst sein Ich nennt, die selbstbewußte Zentralkraft einer lebendigen Seele, der Sammelpunkt aller aus- und eingehenden Wirkungen“, so kann man dies gelten lassen, aber diese Kraft der lebendigen Seele ist nicht das eigenschaftslose Wesen, dessen der Indeterminismus bedarf, um zu seiner Wahlfreiheit zu gelangen.

Rümelin setzt zur Illustrierung seiner Beweisführung den Fall, daß ein Angeklagter seine Verteidigung im Sinne des Determinismus führe und aus der nach dem letzteren anzunehmenden Gesetzmäßigkeit

seines Verhaltens seine Schuldlosigkeit folgere; und meint, daß ein deterministisch gesinnter Richter hierdurch in Verlegenheit gesetzt, bzw. auf den als unzureichend erwiesenen Standpunkt der Feuerbach'schen Präventionstheorie gedrängt werden müßte. Aber die Sache verhält sich anders. Vielmehr würde der indeterministisch gesinnte Richter, wenn er sich seiner Lage bewußt wäre, nur zum Schweigen seine Zuflucht nehmen können. Denn zu Gunsten der behaupteten Gesetzmäßigkeit könnte der Angeklagte sich auf eine mächtige Instanz: die Gesetze des menschlichen Denkens, und zu Gunsten seiner Folgerung auf das Vorurteil des Richters selbst berufen. Der deterministische Richter dagegen könnte zunächst darauf hinweisen, daß der Angeklagte die beiden Systeme mit einander vermische, indem er in der Prämisse auf dem Standpunkt des Determinismus, in seiner Folgerung auf dem des Indeterminismus stehe. Im übrigen könnte er etwa in folgender Weise erwidern. „Gerade weil deine That dir so vollkommen gemäß war, daß du nicht anders handeln konntest und sie ihre zureichende Erklärung in deinem Wesen findet, gebührt dir auch vollständig was sie vom Standpunkte des Rechts und der Moral aus wert ist. Das Gesetz macht deine Verantwortlichkeit von nichts andrem abhängig als du selbst im Bereiche deines Gewissens. Denn je offenbarer der Zusammenhang ist zwischen deiner That und deinem Wesen, je vollständiger sie dich charakterisiert und das Gepräge deines Geistes hat, um so weniger kannst du sie im eigenen Gewissen verläugnen, um so weniger auch das Äquivalent derselben zurückweisen, das dir die äußere Gerechtigkeit in der Form der Strafe zuwägt.“ Rümelin macht, in andrem Zusammenhange, mit scharfer Betonung das „simplex sigillum veri“ geltend. Aber dies Zeichen der Wahrheit ist in der Rede seines richterlichen Indeterministen nicht zu finden und kann überall von einer Lehre nicht aufgewiesen werden, welche, um zu ihrem Ziele zu gelangen, über eine Brücke muß, welche der menschliche Intellekt zu überschreiten nicht befähigt ist.

Unsere Theoretiker könnten bisweilen bei unseren Dramatikern, welche dem Einfluß wissenschaftlicher Vorurteile wenig ausgesetzt sind, in die Schule gehen. Dieselben wissen es, unter welchen Voraussetzungen sie in der Verknüpfung von Charakteren, Handlungen und Schicksalen den Eindruck wesentlicher Wahrheit hervorbringen, daß dies nämlich genau in dem Maße der Fall sei, in welchem sie diese Verknüpfung als eine mit innerer Notwendigkeit, also gesetzmäßig sich vollziehende darzustellen vermögen. Sie wissen es ferner, daß

ihre poetische Gerechtigkeit eine ernste Befriedigung, im Gegensatze zur Gerechtigkeit des Märchens, nur auf jener Grundlage zu erzeugen vermag. Weder bei Shakespeare noch bei unseren deutschen Dramatikern noch bei Sophokles wird man eine andere Auffassung und überhaupt andere als deterministische und dem hier vertretenen Standpunkt entsprechende Anschauungen zu entdecken vermögen. —

Die Verantwortlichkeit lebt sonach nicht von der Wahlfreiheit, sondern ist von ihr unabhängig. Wohl aber ist das Umgekehrte insofern der Fall, als man an der Wahlfreiheit festhält, weil man der Verantwortlichkeit und ihrer unermeßlichen Bedeutung für das menschliche Gattungsleben gewiß ist und beides unter dem Einfluß überlieferter Anschauungen nicht zu trennen vermag. Der Indeterminismus hat lediglich hierin seinen Halt, und dies ist der eigentümliche Thatbestand, welchen wir vor uns haben: eine allmähliche Gewöhnung des wissenschaftlichen wie des Volksdenkens an die Voraussetzung der Gesetzmäßigkeit alles Geschehens auf der einen Seite, auf der anderen ein Festhalten an Zurechnung und Verantwortlichkeit und an den überlieferten Werturteilen sowie die Meinung, daß jene Voraussetzung sich mit alledem nicht vertrage und die Gültigkeit aller unserer ethischen Urteile in Frage stelle. Dieser Widerstreit nun ist nicht ohne praktische Bedeutung. Vielmehr setzt er auf der einen Seite der fortschreitenden Entwicklung der allgemeinen Gedankenbewegung Hemmnisse entgegen, und droht auf der anderen Seite, zwar keineswegs die realen Fundamente der Verantwortlichkeit und unserer ethischen Werturteile zu zerstören, was nicht möglich ist, aber doch eine vorübergehende und nicht ungefährliche Verwirrung im Bereiche der ethischen Volksanschauungen hervorzurufen. Diese Mißstände aber sind auf keinem anderen Wege zu beseitigen als durch die Zerstörung des Scheines, daß zwischen der Annahme jener Gesetzmäßigkeit und unserem ethischen Verhalten ein Widerspruch bestehe, in dem Nachweise, daß zwar die gäng und gäbe Theorie und die mit ihr harmonierenden populären Vorstellungen, keineswegs aber die Wirksamkeit der realen sittlichen Mächte, worauf es allein ankommt, mit jener Annahme unverträglich seien.

Hier gilt es denn, den Gründen nachzuforschen, welche die herrschenden Vorstellungen über das Moralische eine Form annehmen ließen, die sie mit den Postulaten unserer theoretischen Vernunft in Widerstreit setzen. Dies kann natürlich hier in irgend zureichender Weise nicht geschehen. Doch sei darauf hingewiesen, daß der ge-

schichtliche Ursprung jener Vorstellungen einer Zeit angehört, der die Voraussetzung einer Gesetzmäßigkeit des Weltverlaufs nicht geläufig war und zugleich ein deutliches Bewußtsein von der Natur unseres Denkens (speziell seines Verhältnisses zum Kausalgesetz) fehlte. Auch will ich wenigstens meine eigene Meinung zur Frage äußern, um den Schein auszuschließen, als wenn auch von dem hier vertretenen Standpunkte aus irgend ein gangbarer Weg zur Erklärung jener Vorstellungen nicht aufgefunden werden könne.

Ich suche jene Gründe in dem autoritären Ursprung unserer ethischen Theorieen und in der imperativen Form, in welche ihr Gehalt von Haus aus eingegossen worden ist. An das: „Du sollst" knüpft sich die Folgerung: „Du kannst" sowohl im populären wie im gelehrten Denken. Denn wer Befehle gibt, pflegt von der Voraussetzung auszugehen, daß denselben entsprochen werden könne; und ist dieser Befehlende eine erhabene, jeden Widerspruch ausschließende Autorität, so erscheint auch der Zweifel bezüglich dieses Könnens als ausgeschlossen. — Das Problem nimmt hier die speziellere Form an, zu untersuchen, was es mit dem „Sollen" in den hier in Betracht gezogenen Gebieten auf sich habe, und inwiefern jener Schluß auf das Können ihm gegenüber wirklich als zwingend erscheine. In diesen Gebieten nun stellen sich zunächst Imperative vor Augen, welche von einer äußeren (in den Formen der positiven Religion, der Sitte oder des Rechts sich äußernden) Autorität ausgehen und von ihr eine verbindliche Kraft herleiten. Bezüglich dieser Imperative ist leicht einzusehen, daß sie nicht lediglich unter der Voraussetzung einer allgemeinen Fähigkeit zur Befolgung derselben einen vernünftigen Sinn haben können. Denn erstlich kann die vorher nicht vorhandene Fähigkeit möglicherweise erst durch die Befehle selbst oder durch die Furcht vor den Folgen ihrer Verletzung oder die Hoffnung auf die mit ihrer Befolgung verknüpfte Belohnung hergestellt werden. Ferner, was uns hier weiter führt, kann durch die Aufrechterhaltung dieser Imperative und ihrer Sanktionen eine erziehende Wirksamkeit möglicherweise in dem Sinne ausgeübt werden, daß unter denjenigen, welchen die Befehle gelten, jene Fähigkeit im ganzen und großen, von Generation zu Generation, allmählich gesteigert oder auch, daß sie hierdurch an völligem Absterben verhindert werde. Eine derartige edukatorische Bestimmung hatte ex. c. ohne Zweifel die Aufstellung der Zehn Gebote. Auf eine solche weist die Verknüpfung aller religiösen Satzungen und ihrer Befolgung oder

Nichtbefolgung mit den Vorstellungen von irgend einem Himmel und irgend einer Hölle hin. Eine solche edukatorische Bedeutung hat in der Geschichte des Menschengeschlechts überhaupt das autoritäre Ethos. Eine solche Bedeutung hat auch das Recht mit der Gesamtheit seiner Imperative, wenn auch, wie sich von selbst versteht, die Funktionen desselben damit nicht in erschöpfender Weise charakterisiert sind. — Somit entfällt hier der Schluß von dem Sollen auf das Können. Zugleich begreift es sich, daß die Autoritäten, von welchen jenes ausgeht, kein Interesse daran haben, einen Sachverhalt hervorzukehren, welcher geeignet ist, die Bedeutung ihrer Imperative als eine bloß relative erscheinen zu lassen.

Diesen Imperativen der äußeren Autoritäten korrespondieren im allgemeinen die Imperative des Gewissens. Für Individuen von größerer geistiger Selbständigkeit pflegen diese, nicht jene von außen an sie herantretenden, die oberste Richtschnur ihres Verhaltens abzugeben. Diesen aus dem Grunde des eigenen Bewußtseins hervortretenden Imperativen gegenüber erneut sich die Frage, ob aus dem Sollen ein Können folge, und hier erst bietet dieselbe ernstlichere Schwierigkeiten.

Wer nun dieser Innenwelt die Aufmerksamkeit des uninteressierten Forschers zuwendet, den überraschen mannigfache Analogieen zu den Erscheinungen im Bereiche des menschlichen Gemeinlebens. Auch dort bemerkt er ein Ringen heterogener Mächte um beherrschenden Einfluß, ein Heischen und Drängen einander widerstreitender Kräfte. Denselben steht das Ich, wo es sich um praktische Entscheidungen handelt, nicht wie ein neutraler Dritter, sondern ähnlich wie der gesetzgeberische Wille, der Gemeinwille, den im Volksleben sich geltend machenden Interessen, Parteien und sonstigen Machtfaktoren — welche er nicht als etwas Fremdes außer sich hat, sondern welche vielmehr Elemente seines eigenen Wesens sind und in ihrer Gesamtheit die Richtung seiner Wirksamkeit bestimmen — gegenüber. Auch diese inneren Mächte haben ihre Imperative und diese ihre Sanktionen, und es bestehen überall nahe und leicht erkennbare Beziehungen zwischen ihnen und den Imperativen des äußeren Gemeinlebens und deren Sanktionen. Unter ihnen heben sich einzelne in imponierender Weise hervor und nehmen eine besondere Dignität für sich und ihre Äußerungen in Anspruch, ähnlich wie dies in jenem äußeren Bereiche der Fall ist. Es sind eben jene, von welchen das hier in Frage stehende Sollen ausgeht: die moralischen Faktoren. Wollen

wir zu einer richtigen Würdigung derselben gelangen, so ist zu beachten, daß das Heischen und Drängen und also die imperative Form ihrer Äußerungen ihnen keineswegs ausschließlich eigen ist, ebensowenig wie die Reaktion wegen Nichtbeachtung der von ihnen ausgehenden Impulse. Man denke ex. c. an den Ehrgeiz, um sich dies klar zu machen. Das Unterscheidende liegt vielmehr, von dem Inhalte ihrer Äußerungen abgesehen, in den qualitativen Merkmalen jener Reaktion und der mit jenen und dieser verknüpften Empfindungen. Ihre Bethätigung ist bei dem Handelnden von Gefühlen (Achtungsgefühlen) begleitet, denjenigen verwandt, welche ihre nach außen hervortretende Wirksamkeit bei anderen erzeugt, und ihre Verleugnung pflegt innen und außen Gegenwirkungen hervorzurufen, welche sich ebenfalls als verwandt ausweisen. Ebenso lassen sich die Gegenwirkungen, welche sich mit der Verletzung der Imperative der äußeren Autoritäten verknüpfen, als mit jenen verwandt erkennen. So hat die Verletzung von Vorschriften der Sitte Gegenwirkungen seitens der Gesellschaft zur Folge, in welchen Gefühle der Geringschätzung und Verachtung zum Ausdruck kommen, d. i. Gefühle, denjenigen verwandt, welche irgend eine pflichtvergessene Handlungsweise in der Seele des Handelnden selbst im Gefolge zu haben pflegt. So wenig nun diese Achtungsgefühle und ihr Gegenteil den Imperativen der äußeren Autoritäten gegenüber in unserer Frage zu beweisen vermögen, so wenig vermögen sie dies den Imperativen des Gewissens gegenüber.

Die imperative Form ist, wie gesagt, nichts was den Äußerungen dieser ethischen Kraft allein zukäme. Wenn wir gleichwohl mit diesen den Begriff des „Sollens" in eine speziellere Verbindung bringen, so liegt darin die Anerkennung, daß sie uns nicht gleichgültig lassen, sondern unwillkürlich jene Achtungsgefühle aufzwingen, deren soeben gedacht worden ist, und was damit gegeben ist, die Zuerkennung eines Wertes jenen Wertmaßen gegenüber, welche wir in uns gegeben finden und welche anzuwenden wir nicht umhin können. Aus diesen Achtungsgefühlen und diesem Werturteil ist aber in hypothesi auf die Fähigkeit zur Befolgung jener Imperative ganz ebenso wenig zu schließen, wie auf die thatsächliche Befolgung derselben. Zur Erklärung jener Verbindung ist aber noch auf die schon hervorgehobenen Beziehungen zwischen den hier betrachteten Imperativen und denjenigen der äußeren Autoritäten hinzuweisen, Beziehungen, welche, je weiter wir in der Entwickelungs-

geschichte des geistigen Lebens zurückgehen, um so inniger erscheinen. Spät erst hat das individuelle Gewissen mit seinen Geboten sich den Satzungen der positiven Religion, der Sitte und des Rechts gegenüber als etwas Selbständiges zu empfinden und ihrer Autorität die eigene gegenüberzustellen begonnen, und nur allmählich gelangt die Selbständigkeit dieser internen moralischen Instanz im Bereiche der gewohnheitsmäßigen Ideenverbindungen und selbst im Bereiche der Wissenschaft zu voller Geltung. Auch in dem Gebiete der hier besprochenen Meinungen haben wir es mit den Nachwirkungen jenes ursprünglichen Zusammenhangs zu thun. Es gehört dahin, daß sich uns bei der Beschäftigung mit dem moralischen Verhalten dem Wollen, das darin zum Ausdruck kommt, ohne weiteres ein Sollen substituiert und daß wir die Wertempfindungen, welche jenes begleiten, unwillkürlich auf eine außerhalb unseres eigenen Wesens existierende, über jeden Widerspruch erhabene und den Charakter der Unbedingtheit für alle ihre Gebote gleichmäßig in Anspruch nehmende Autorität beziehen.

So führt uns kein Weg, den die Untersuchung einschlagen kann, zur Hypothese der Wahlfreiheit zurück. Der Begriff der Freiheit aber wird nichts von seinem wirklichen Gehalte, die reale Freiheit nichts von ihrer Bedeutung einbüßen, wenn wir jene der Totenkammer des Dogmatismus, nachdem sie ihre geschichtliche Rolle ausgespielt hat, übergeben. Frei sein heißt wirksam sein nach eigenem Maße. Wer die Eigentümlichkeit seines Geistes in erfolgreichen Bestrebungen zu vollkommenem Ausdruck zu bringen und ihrer in einer Umgebung, welche ihren Äußerungen sympathisch antwortet, sich zu erfreuen vermöchte, wer sich zum Mittelpunkte einer weithin sich ausbreitenden, bewußten und widerspruchslosen Wirksamkeit zu erheben und als eine einheitliche, in Geben und Empfangen im Gleichgewicht bleibende und zum reinen Genuß der ihr verliehenen Kräfte gelangende Potenz zu behaupten vermöchte, der würde im höchsten Sinne frei sein und das uneingeschränkte Gefühl der Freiheit haben. Und doch liegt hierin nichts, was mit den Voraussetzungen des Determinismus im Widerspruch stände; nichts, was die Gesetzmäßigkeit jener Bestrebungen oder ihre Berechenbarkeit für einen Geist, der von jener Eigentümlichkeit und der umgebenden Welt und ihrer Bewegungen eine exakte Kenntnis besäße, ausschließen würde. Mit alledem würde die vorausgesetzte Persönlichkeit nicht über die Bejahung ihres eigenen Wesens hinauskommen. Mit dieser aber be-

finden wir uns auf dem Boden der deterministischen Lehre, so gewiß wir dies Wesen nicht als etwas Inhaltloses und Unbestimmtes, sondern als ein Objekt von bestimmter Beschaffenheit zu denken haben.

So viel zu dem im Hintergrunde unserer Disziplin sich erhebenden Probleme. Ich weiß, daß man nicht geneigt sein wird, dasselbe durch einen gelegentlichen Streifzug als gelöst zu betrachten, und daß die Macht eines Vorurteils, welches von intellektuellen Gewohnheiten getragen und mit Gemütsinteressen verwachsen ist, wie das hier bekämpfte, nur allmählich und nur durch ein Zusammenwirken vieler überwunden werden kann. Immerhin mag der eine oder andere sich veranlaßt finden, diese Ausführungen ernster darauf anzusehen, ob sie in Bezug auf die Frage „wie kann man strafen für ein unvermeidliches Thun" „sich winden und drehen" und nur eine „gesuchte und künstliche Deutung" geben (s. oben), oder nicht vielmehr den einfachen Ausdruck für die Thatsachen enthalten, von welchen die moralische Möglichkeit einer Bestrafung nach dem Maßstabe, welchen das vorurteilslos interpretierte menschliche Gewissen an die Hand gibt, abhängig ist. —

Noch ist einem möglichen Bedenken entgegenzutreten.

Die bisher berührten Fragen sind in der Litteratur vornehmlich mit Rücksicht auf die individuelle Verantwortlichkeit behandelt worden. Nun ergab sich, daß hinsichtlich dieser, soweit ihre Geltendmachung in Frage steht, Deterministen und Indeterministen zusammenstimmen. Man könnte versucht sein, hieraus auf die Bedeutungslosigkeit jener allgemeinen Kontroversen für unsere Disziplin zu schließen.

Allein jenes Zusammenstimmen hat nicht die Tragweite, daß nun im weiteren die beiden Parteien friedlich zusammengehen könnten. Vielmehr wird sich der zwischen ihnen bestehende Gegensatz in irgend einer Weise bei der Behandlung aller Grundfragen des Strafrechts fühlbar machen müssen und zwar in dem Maße der Konsequenz ihrer Bearbeiter.

Von der Entscheidung jener Kontroversen hängt die Stellung ab, welche wir zu dem Gegensatze zwischen idealistischer und positivistischer Auffassung (Abschnitt 3) einzunehmen haben. Denn wer die Wahlfreiheit annimmt und demgemäß die Gesetzmäßigkeit des menschlichen Handelns verneint, für den ist selbstverständlich der positivistische Standpunkt, wie er oben charakterisiert worden ist, ausgeschlossen, und er wird seine Stellung naturgemäß auf der Seite des Idealismus haben und bei der Betrachtung des praktischen

Lebens zuerst und zuletzt nach den Wegen fragen, für welche wir uns als für die rechten kraft der uns zustehenden Wahlfreiheit entscheiden sollen. Wer dagegen jene Gesetzmäßigkeit bejaht, dem wird es als die eigentliche Aufgabe der Wissenschaft erscheinen, dieselbe, soweit es die Natur unseres Intellektes gestattet, zu erforschen. Daß aber diese Differenz für die Gestaltung keiner Lehre von allgemeinerem Inhalte bedeutungslos sein könne, versteht sich von selbst.

Ich werde im folgenden einiges zur Illustrierung dieser Bedeutung (vgl. speziell Abschnitt 7) und zur Bekräftigung der in den vorausgehenden Abschnitten aufgestellten Behauptungen beibringen. Irgend etwas Vollständiges will dabei nicht dargeboten sein; auch würde eine derartige Absicht im Rahmen dieser Abhandlung keine Verwirklichung finden können, da dies eine umfassende Revision der Grundlehren des Strafrechts voraussetzen würde.

5.

Zunächst hier einiges zur Lehre von Versuch und Vollendung der Delikte.

Für die Beantwortung der Frage, ob eine strafbare Handlung im technischen Sinne des Strafrechts als vollendet oder als ein bloßer Versuch zu betrachten sei, bildet nach Hälschner „lediglich die Absicht des Thäters die entscheidende Norm." „Erst wenn festgestellt ist, daß, was beabsichtigt war, in vollem Maße geschehen ist, entsteht die weitere Frage, unter welches Strafgesetz die That zu subsumieren sei" (S. 330, 332). Jene Frage soll also ohne Rücksicht auf die gesetzlichen Deliktsbegriffe entschieden werden und nach einer Norm, welche eingestandenermaßen nicht dem Gesetze entnommen ist. Gleichwohl wird diese Norm de lege lata verwertet. In Wahrheit ist was als vollendetes Delikt im Sinne der Strafgesetze zu betrachten sei, lediglich dem technischen Material der letzteren zu entnehmen. Sehen wir von diesem ab, so ändert die Frage ihren Sinn und fällt aus dem Bereiche positiver Rechtsfragen ganz heraus. Ob z. B. in einer bestimmten Handlung ein vollendeter oder bloß ein versuchter Betrug zu finden sei, ist de lege lata offenbar nur an der Hand der gesetzlichen Betrugsdefinitionen zu bestimmen, und die Heranziehung irgend eines anderen Gesichtspunkts kann hier nur verwirrend wirken. Diese Definitionen geben keineswegs übereinstimmende Entscheidungen an die Hand, während die von Hälschner aufgestellte Norm selbstverständlich nur eine einzige Entscheidung zu-

läßt. So kann nach österreichischem Strafrecht als vollendeter Betrug erscheinen, was nach deutschem lediglich Betrugsversuch ist, und wieder was bei uns vollendeter Betrug ist, kann der französischen Jurisprudenz als bloßer Versuch erscheinen ... Bei der Aufstellung dieser gesetzlichen Definitionen machen sich freilich allgemeine Rücksichten geltend. Aber diese legislativen Rücksichten fallen mit dem von Hälschner aufgestellten Gesichtspunkte nicht zusammen. Der Gesetzgeber entnimmt die Norm für die Bildung seiner Begriffe nicht den Absichten der Verbrecher, sondern den von ihm zu vertretenden Interessen und den Bedingungen, unter welchen er ihnen am besten dienen zu können meint. Nicht dies ist für ihn wichtig, ob ein Angriff bis zur vollen Verwirklichung der Absichten des Verbrechers, sondern dies, ob er bis zu einer Verletzung bestimmter Rechtsgüter vorgeschritten sei, und er ist bemüht, solche Merkmale in seinen Definitionen zu vermeiden, welche, mögen sie für die Absichten des Verbrechers bedeutsam sein oder nicht, für die rechtliche Ordnung belanglos sind, oder ihrer Natur nach sich einem sicheren Erweise im einzelnen Falle entziehen, oder deren Aufnahme für die Strafjustiz eine allzuschwere oder vielleicht ganz illusorische Aufgabe stellen würde (man denke an die Behandlung der Fälschungsdelikte, speziell des Meineids, diejenige des Hochverrats, der gemeingefährlichen Delikte u. s. w.). Die Fälle sind häufig, wo der Gesetzgeber, Rücksichten der erwähnten Art gemäß, die Vollendung unabhängig von der vollen Verwirklichung selbst solcher Absichten macht, die er im übrigen als wesentlich anerkennt; so von der Verwirklichung der Zueignungsabsicht beim Diebstahl, der auf rechtswidrigen Vorteil gerichteten Absicht bei Erpressung, Betrug, Hehlerei u. s. w. Hälschner selbst würde am besten Auskunft über die zahlreichen und heterogenen, zugleich seiner Entscheidungsnorm fernliegenden und doch keineswegs verwerflichen Rücksichten geben können, welche bei der Aufnahme der Merkmale in die verschiedenen Deliktsbegriffe sich einflußreich erwiesen haben.

Ähnlich verhält es sich mit der Abgrenzung des Versuchs nach der Seite der bloßen Vorbereitungshandlungen hin. Der Maßstab für dieselbe wird nicht dem Gesetze entnommen, obgleich dem Gesetze gegenüber verwertet. Auch hier wird das Verhältnis der Handlung zur Absicht des Thäters als entscheidend betrachtet. Zum Versuch soll die Handlung dadurch werden, daß diese Absicht in ihr „zu vollkommen erkennbarer Darstellung gelangt ist", daß sich aus ihr

„das Ziel ergibt, auf das sie nach der Absicht des Thäters gerichtet war" (S. 342). Auch hier aber haben wir es de lege lata mit einer technischen Frage zu thun, welche nur an der Hand der gesetzlichen Definitionen zu beantworten ist, und die Antworten, welche wir hier erhalten, finden in dem von Hälschner Gesagten weder ihre Begründung noch einen zusammenfassenden Ausdruck.

In der Verabredung Mehrerer zur Ausführung eines Deliktes gelangt die verbrecherische Absicht zu einem unverkennbaren Ausdruck. Gleichwohl begründet sie nach unserem Strafgesetzbuch regelmäßig keinen Versuch, wohl aber nach § 83 ein vollendetes Delikt, während sie im übrigen in der Regel der Kategorie straffloser Vorbereitungen einzureihen ist. In der Annahme einer Herausforderung ist das Hälschner'sche Versuchsmerkmal auch enthalten. Sie würde aber, wenn sie nicht durch § 201 zu einem vollendeten Delikte gestempelt wäre, eine bloße straflose Vorbereitungshandlung in Bezug auf das Delikt des Zweikampfs darstellen. Die Frage, ob die Herstellung der Werkzeuge zur Verletzung bestimmter, unter strafrechtlichem Schutze stehender Rechtsgüter an sich als bloße straflose Vorbereitung anzusehen, oder ob darin ein Mehreres zu finden sei, wird bei verschiedenen Deliktsarten und bzw. in verschiedenen Gesetzen verschieden beantwortet; aber der von Hälschner aufgestellte Gesichtspunkt spielt dabei keine Rolle. Eine weite Ausdehnung erhält das strafrechtliche Gebiet hier insbesondere bei den Fälschungsdelikten, jedoch nicht in gleichmäßiger Weise. Die zum Behufe rechtswidrigen Gebrauchs erfolgende Herstellung des Falsifikats enthält bei den Münzdelikten wohl nach allen Gesetzgebungen bereits das vollendete Fälschungsdelikt, bei der Urkundenfälschung nach unserem Strafgesetzbuch (zufolge der Fassung des § 267) einen Versuch, bei den Verletzungen des Gesetzes über Markenschutz eine bloße straflose Vorbereitung (Nachmachung fremder Warenstempel und Fabrikzeichen in rechtswidriger Absicht — nach dem ehemals sächsischen Strafgesetzbuch § 312, Versuch). Nach dem Hälschner'schen Gesichtspunkt müßte die Behandlung des bezeichneten Akts bei allen diesen Deliktsarten die nämliche sein. Wollte sich Hälschner dem gegenüber auf den Standpunkt de lege ferenda zurückziehen, so würde geltend zu machen sein, daß das von ihm aufgestellte Merkmal an sich nicht geeignet ist, der That eine höhere Bedeutung im Sinne des Strafrechts zu verleihen. Ob die einer Handlung zu Grunde liegende verbrecherische Absicht aus Geständnissen oder aus

der Handlung selbst erschlossen wird, das ist für den materiell strafrechtlichen Gesichtspunkt an sich gleichgültig. Jedenfalls hat Hälschner nicht plausibel gemacht, wie im letzteren Falle eine sonst straflose Handlung lediglich durch die Eigenschaft, Erkenntnismittel der fraglichen Art zu sein, zu einem Delikte gestempelt werden könne.

Eine andere Frage ist, ob nicht bei Handlungen, welche die Merkmale des strafbaren Versuchs im Sinne der Gesetze und der maßgebenden allgemeinen Rücksichten wirklich an sich tragen, auch das Hälschner'sche Merkmal in der Regel sich als ein begleitender Umstand konstatieren lasse. Darauf wird weiter unten zurückzukommen sein. Zunächst ein Wort über den Standpunkt unseres Gesetzgebers.

Nach diesem kennzeichnet es den Versuch, daß er einen „Anfang der Ausführung" des Delikts im Sinne der gesetzlichen Definition des letzteren enthält. Offenbar ist dieses Merkmal mit dem von Hälschner aufgestellten: Erkennbarkeit der Absicht aus der Handlung selbst, nicht identisch. Auch wird eine solche Identität von Hälschner nicht behauptet. Aber jenes gesetzliche Merkmal hat nach ihm — abgesehen davon, daß der Gesetzgeber damit zum Ausdruck bringe, er wolle nicht jede der verbrecherischen Absicht dienende Handlung als Versuch betrachtet haben — eine blos imaginäre Bedeutung. Es weist nach ihm auf die Unterscheidung von „Bedingung" und „Ursache" hin, welche als unrichtig betrachtet wird, und soll demgemäß keinen Maßstab an die Hand geben, der sich in positiver Weise verwerten lasse. Aber was von Hälschner und anderen zur Begründung dieses Urteils beigebracht wird, ist nicht beweisend. Die Unterscheidung von Vorbereitung und Ausführung ist keine Juristenerfindung, sondern dem Leben entnommen und jedem in hundertfacher Anwendung geläufig. Niemand wird sich überreden lassen, daß die Vorbereitung einer Reise sich von der Ausführung dieser Reise, das ist von der Reise selbst, nicht unterscheiden oder wie von Buri will, nur subjektiv unterscheiden lasse! Jeder weiß, daß die Reise und zwar in jedem ihrer Teile eine andere objektive Bedeutung habe als etwa die Beschaffung eines Reisekoffers. Das Gleiche gilt von der Vorbereitung einer Mahlzeit, eines Feldzugs, einer Vorlesung, eines Schauspiels, einer Hinrichtung im Verhältnis zur Mahlzeit, Vorlesung, Hinrichtung 2c. selbst. Wer wird den Beweis antreten wollen, daß die Unterscheidung der vorbereitenden Küchenarbeiten von der Mahlzeit selbst auf einer bloßen Unklarheit

über das Verhältnis von Bedingung und Ursache beruhe? Dergleichen unternimmt man nur auf dem Boden der Wissenschaft, wo wir einen anderen Maßstab für unsere Urteile anwenden zu müssen meinen als im Bereiche des praktischen Lebens. Aber im Ernste können wir Unterschiede, deren Realität sich hier in greifbarer Weise geltend macht, dort nicht als blos imaginär gelten lassen. Und wenn wir auch in der Wissenschaft die Ausführung eines Schauspiels als etwas von dem Einstudieren der Rollen und Beschaffen der Kostüme objektiv Verschiedenes gelten lassen müssen, so wird das Gleiche der Fall sein bezüglich der Ausführung eines Attentates, der rechtswidrigen Zerstörung eines Gebäudes, des Schwörens eines falschen Eides, des Beibringens von Gift, der Mißhandlung eines Menschen 2c. im Verhältnis zu den solche Thaten vorbereitenden Maßregeln. Daß es schwierig ist, den Sinn dieser Unterscheidungen mit wissenschaftlicher Exaktheit zu bestimmen und solche Merkmale anzugeben, welche uns überall sofort mit Sicherheit die Grenze erkennen lassen, beweist bezüglich der letzteren Fälle nicht mehr als bezüglich der ersteren, also nichts.

Die bekämpfte Meinung hängt, wie aus dem Mitgeteilten ersichtlich ist, mit der Gestalt zusammen, welche die Lehre vom Kausalzusammenhange bei einigen Schriftstellern (insbesondere auf Grund der scharfsinnigen Erörterungen von Buris) angenommen hat. Danach werden alle Bedingungen des Verbrechenserfolgs als wertgleich betrachtet (Hälschner S. 230, 31). Vorbereitende und ausführende Handlungen aber erscheinen gleichmäßig als Bedingungen des Erfolgs, woraus sich die Folgerung ergibt, daß sie unter einander wertgleich seien. Diese Argumentation aber ist mit einem doppelten Fehler behaftet. Alle Bedingungen sind in der That in Bezug auf den Eintritt, in Bezug auf das „Daß" des bedingten Ereignisses von gleicher objektiver Wesentlichkeit. Daraus aber folgt keineswegs, daß sie überhaupt oder hinsichtlich ihrer realen Bedeutung wertgleich seien. Denn neben dem „Daß" interessiert auch das „Was", der Gehalt des Ereignisses, der von den Eigenschaften der zusammenwirkenden Faktoren abhängig ist. Diese Eigenschaften aber sind nicht wertgleich und ihre Unterscheidung hat nicht bloß eine subjektive Bedeutung. Dies wird an anderer Stelle näher zu entwickeln sein. Zum zweiten kommen die Handlungen des Verbrechers nicht bloß als Bedingungen des zum vollendeten Delikte etwa gehörigen Verbrechenerfolgs, sondern zugleich nach ihrer selbständigen

Bedeutung in Betracht. Und hier wiederum kann von einer Wertgleichheit nicht die Rede sein.

Handlungen, welche bereits einen Angriff gegen bestimmte Rechtsgüter enthalten — man denke etwa an ein Attentat — haben an sich eine andere Bedeutung als bloße Vorbereitungen eines solchen Angriffs. Es verknüpfen sich mit jenen andere Wirkungen als mit diesen, und zwar für den Bestand der Rechtsordnung bedeutsame Wirkungen. Daher sie denn auch andere Gegenwirkungen hervorrufen. Nun haben die Handlungen, welche im Sinne unseres Strafgesetzes einen Anfang der Ausführung eines Delikts enthalten, zwar keineswegs ausnahmslos, aber ihrer überwiegenden Mehrzahl nach diese Natur eines wirklichen Angriffs, nicht bloß diejenige der Vorbereitung künftiger Angriffe. Und dies ist nicht als ein Zufall anzusehen. Vielmehr erscheinen die Ausnahmen als Singularitäten, welche ihre Erklärung jedesmal in einem besonderen Zusammenhange finden, während die Regel uns den allgemeinen Sinn der Ausdehnung des strafrechtlichen Gebietes über die vollendeten Delikte hinaus an die Hand gibt. Es handelt sich dabei im wesentlichen um die Bestrafung erfolgloser Angriffe gegen die Rechtsordnung und die unter ihrem Schutze stehenden Güter, genauer, um die Bestrafung solcher Angriffe, welche zwar die in den besonderen Deliktsbegriffen herausgehobenen Erfolge nicht haben, bzw. nicht bis zu den in jenen bezeichneten Zielen vorgedrungen sind, um deswillen aber nicht der realen Bedeutung für die Rechtsordnung ermangeln. Denn diese Bedeutung ist nicht an den Eintritt jener Erfolge gebunden, welche letzteren vielmehr nur Anhaltspunkte, und keineswegs die einzigen, für die Abschätzung der eigentlich maßgebenden Momente darbieten.

An diesem Punkte findet sich denn auch die Brücke zu der von Hälschner aufgestellten Theorie.

Der wirkliche Angriff gegen ein Rechtsgut nämlich wird in der Regel an sich ein konkludenter Ausdruck für die verbrecherische Absicht sein, ein um so verständlicherer Ausdruck, je energischer der Angriff und je weiter er fortgeschritten ist. Ja, es kommt vor, insbesondere bei den Injurien, daß die verständliche Verkörperung des verbrecherischen Willens gerade das ist, was die Handlung zu einem Angriff, bzw. einem Angriff von bestimmter Bedeutung, stempelt. Für die rechtliche Gegenwirkung ist aber überall die Angriffsnatur der Handlung, nicht ihre Qualität als Erkenntnismittel entscheidend.

Die der Ausführung vorangehenden Handlungen werden dagegen sehr häufig für sich allein keinen sicheren Schluß auf die verbrecherische Absicht begründen, sondern erst aus dem, was nachfolgt, als vorbereitende Handlungen erkannt werden. Doch ist das Gegenteil nicht ausgeschlossen, und es kann unter Umständen, wie oben gezeigt worden ist, eine vorbereitende Handlung bereits für sich ein unzweideutiger Ausdruck der schuldhaften Absicht sein.

6.

Ähnliches wie hinsichtlich der Abgrenzung des strafrechtlichen Gebietes straflosen Vorbereitungshandlungen gegenüber läßt sich hinsichtlich anderer Abgrenzungen desselben in unserem Werke geltend machen. So in Bezug auf die Behandlung des zwar *schuldhaften*, aber *nicht strafbaren Unrechts*. Dasselbe erscheint nach *Hälschner* als ein blos „negatives Verhalten des Willens dem Rechte gegenüber." Es gehören Fälle dahin, „in denen die Verschuldung als Fahrlässigkeit erscheint, in Vernachlässigung, Versäumnis der pflichtmäßig aufzuwendenden diligentia besteht, und es sind Fälle vorsätzlicher Rechtswidrigkeit, aber nur solche, in denen vorsätzlich nicht geleistet wird, was zu leisten rechtliche Pflicht war." (S. 25.) Diese Grenzbestimmung nähert sich in einem Punkte der seinerzeit von mir, allerdings von einem anderen Gesichtspunkte aus gegebenen, was aber hier auf sich beruhen mag.[4]) Aber dieselbe ist, so wie sie sich bei *Hälschner* darstellt, dem positiven Rechte nicht entnommen und will dies auch nicht sein. Sie will nur angeben, wie die Dinge sich begriffsmäßig verhalten. Ihr zufolge sind neben den Omissivdelikten auch *die fahrlässigen Rechtsverletzungen* allgemein dem straflosen Unrecht zuzuweisen. Wenn daher die Gesetze alter und neuer Zeit auch derartige Rechtsverletzungen und zumeist in großer Zahl mit Strafe und manche darunter mit strenger Strafe bedroht haben, so gehört dies nach *Hälschner* zu jenem irrationellen Reste, um welchen die auf das

[4]) Es betrifft dies die Fälle, wo der Schuldige es nur „darauf ankommen läßt, ob der Berechtigte die nötigende Macht des Rechts wider ihn in Wirksamkeit setzen werde" (H. S. 26 oben), hierfür aber die Wege offen läßt. Hier tritt meist keine Strafe ein, weil und insofern die in dem Erfüllungszwange in Aussicht gestellte Gegenwirkung gegen das Unrecht als *ausreichend* erscheint, um die Autorität des Rechts und die Integrität der von ihm geschützten Interessen zu wahren.

Begriffsmäßige gerichtete Wissenschaft sich im Grunde nicht zu kümmern braucht. Glücklicherweise hat Hälschner seine Untersuchungen gleichwohl auch auf die kulposen Delikte und deren gesetzliche Behandlung ausgedehnt. Aber ich finde seine Erörterungen hier weniger befriedigend als bezüglich anderer Materien; man könnte meinen, er betrachte jene unter dem Einfluß seiner Theorie mit einer gewissen Abneigung. Auch zeigt er sich dabei, wie mir scheint, nicht völlig konsequent, da er S. 322 Anm. 1 sich für die Bestrafung auch der leichtesten culpa ausspricht.

Weshalb sollen überhaupt jene von Hälschner ausgeschiedenen Arten von Rechtsverletzungen nicht als strafbar gelten? Nach ihm ist es die Aufgabe des Staates, durch Tilgung des Unrechts die rechtliche Ordnung zu wahren. Die Strafe ist ein Mittel dazu. Jene Aufgabe besteht nun offenbar auch dem kulposen Unrecht und den rechtswidrigen Unterlassungen gegenüber. Soll hier gleichwohl die Strafe ausgeschlossen sein, so muß im Sinne Hälschners

entweder dies Mittel seiner Natur nach ungeeignet sein, diesen Arten des Unrechts gegenüber die Aufgabe zu lösen,

oder es muß seine Anwendung hier mit Rücksicht auf eine Lösbarkeit der Aufgabe durch andere Mittel als überflüssig erscheinen.

Hälschner nimmt das erstere an, ohne jedoch den Beweis zu unternehmen, daß die Strafe hier ihren Zweck nicht erfüllen könne. Sie ist nach ihm Zwang gegen den Willen. Mit dem Willen aber haben wir es auch bei kulposen und Omissivdelikten zu thun. Weshalb nicht auch hier einen Zwang gegen denselben üben? Oder weshalb soll dieser Zwang gerade hier für „die Herstellung und Wahrung der äußeren Ordnung des Lebens" nicht dienlich sein können? Die Merkmale, welche nach Hälschner das strafbare Unrecht charakterisieren sollen, können uns hier nicht weiter helfen. Dasselbe soll „grundsätzliche Rechtswidrigkeit" sein; aber die vorsätzliche Verletzung gesetzlicher Gebote ist in dem nämlichen Sinne grundsätzliche Rechtswidrigkeit wie die vorsätzliche Verletzung gesetzlicher Verbote! Dasselbe soll ferner durch eine aktive Bethätigung des Willens charakterisiert sein; aber nach Hälschner ist auch bei den kulposen Rechtsverletzungen eine solche aktive Bethätigung des Willens vorhanden (S. 314 Anm. 1). Davon abgesehen ist nicht gezeigt, daß die Strafe zu dem nicht grundsatzmäßigen und dem blos negativen Unrecht ihrem Wesen nach nicht passe. Hiernach können wir von der

ersten jener oben in alternative Verbindung gebrachten Annahmen füglich absehen.

Für unseren realistischen Standpunkt ergiebt sich dies ohne weiteres. Denn das wirkliche Recht, das hier allein interessiert, führt ja die Grenze des Strafrechts mitten durch das Gebiet der fahrlässigen und der in Unterlassungen sich begründenden Rechtsverletzungen hindurch, der Grund dafür, daß bei diesen unter gegebenen Verhältnissen keine Strafe verhängt wird, kann daher nicht in dem allgemeinen Wesen dieser Unrechtsarten, sondern nur in diesen besonderen Verhältnissen gefunden werden.

Fassen wir aber diese besonderen Verhältnisse ins Auge, so tritt uns vor allem ein Umstand, Beachtung fordernd, entgegen. Wo nämlich das Recht in thesi von der Bestrafung fahrlässiger oder omissiver Rechtsverletzungen absieht, da finden wir regelmäßig andere Mittel der „Tilgung des Unrechts" (Erfüllungszwang, Entschädigungspflicht und -zwang u. s. w.) vorgesehen und als anwendbar sowie als ausreichend vorausgesetzt, wodurch wir auf die zweite der obigen Annahmen hingewiesen werden.

Was hierbei sonst noch in Betracht kommt, von welchen Umständen insbesondere jenes „ausreichend" abhängig sei, das ist seiner Zeit von mir zum Teile näher bestimmt worden.[5]) Andere haben in bestimmten Richtungen Ergänzendes beigebracht. Gleichwohl sehen

[5]) Man hat einen Widerspruch darin gefunden, daß ich die Übereinstimmung zwischen strafbaren und straflosen Rechtsverletzungen hinsichtlich ihres allgemeinen Thatbestandes behauptet und dennoch die Gründe für die verschiedene Behandlung, welche sie erfahren, darzulegen, und mit Rücksicht auf sie die zwischen jenen laufende Grenze in allgemeinerer Weise zu charakterisieren versucht habe. Aber jene Behauptung ging nicht dahin, daß diese verschiedene Behandlung gar keine Gründe habe, sondern nur dahin, daß diese Gründe nicht in einem prinzipiellen Gegensatze der von Hegel und anderen vorausgesetzten Art zu finden seien. Sind aber überhaupt Gründe für die Bestrafung hier, für die Nichtbestrafung dort vorhanden, so werden sie sich wohl auch erkennen und bei der Unterscheidung jener beiden Gebiete ins Spiel bringen lassen. So enthält die fahrlässige Sachbeschädigung die allgemeinen Requisite aller Delikte in derselben Vollständigkeit wie die fahrlässige Körperverletzung. Gleichwohl ist es nicht als ein bloßer Zufall anzusehen, daß sie straflos bleibt, während die letztere mit Strafe bedroht wird. Ich habe als entscheidend für solche Straflosigkeit einerseits die Konkurrenz der Ziviljustiz, andererseits solche Umstände bezeichnet, welche für die Tragweite der That bestimmend sind, und bleibe dabei stehen, da ich einen Nachweis, daß in der einen oder anderen Richtung geirrt worden sei (von einem das negative Unrecht betreffenden von Binding richtig hervorgehobenen lapsus abgesehen), nicht gefunden habe.

wir uns, wie der dermalige Stand der Meinungen erkennen läßt, im ganzen wenig gefördert; meines Erachtens, weil man die Aufgabe meist nicht da aufgenommen hat, wo sie gelassen war, und weil man vielfach, anstatt sich um eine vollständigere Herausarbeitung des Sachverhalts zu bemühen, sich in prinzipiellen Einwendungen und Ablehnungen gefallen hat, welche zumeist in Mißverständnissen wurzelten und den Thatbestand eher neuerdings verdunkelt als weiter geklärt haben.[6])

[6]) Es würde sich eine ziemlich lange Liste von solchen Mißverständnissen anfertigen lassen, welche bezüglich des berührten Problems und des von mir hinsichtlich desselben Beigebrachten hervorgetreten sind. U. a. findet sich eine Serie von solchen bei Binding. (Normen I. Ich gebe keine genaueren Citate, weil ich die Litt. nicht zur Hand habe.) Sie liefern das Material zu den Widersprüchen, welche Binding bei mir gefunden hat.

Ich hebe nur weniges hervor, da es mir hier nicht darum zu thun ist, jenen kurz gefaßten und ergänzungsbedürftigen Abhandlungen (krim. Abh. I) zu ihrem Rechte zu verhelfen.

Man hat mir u. a. den Nachweis entgegengestellt, daß in Bezug auf die zivilrechtlichen Folgen des Unrechts in mehreren Richtungen andere Grundsätze gelten wie in Bezug auf die strafrechtlichen. Aber es ist mir dieses in der That wie jedem Juristen bekannt gewesen und meine Absicht konnte nicht sein, jedem offenliegende Thatsachen zu bestreiten. Es handelt sich um die Übereinstimmung gewisser Funktionen jener beiden Arten von Rechtsfolgen und um die Identität ihres letzten Zweckes, womit die Möglichkeit einer gewissen Vertretung der einen durch die andere Rechtsfolge zusammenhängt. In dieser Hinsicht beweist die Verschiedenheit dieser Folgen, sowie der in Betreff derselben geltenden Grundsätze ebensowenig, wie die Verschiedenheit der rechtswidrigen Handlungen und der für die Beurteilung ihrer Bedeutung wichtigen Umstände und Wirkungen gegen die Einheit der Gattungsmerkmale des Unrechts beweist.

Der Vielgestaltigkeit des Unrechts und seiner Wirkungen entspricht eine Vielheit von Gegenwirkungen, die sich, wie bekannt, in der einfachen Gegenüberstellung von Strafe und Entschädigungspflicht nicht erschöpft. Auch umfaßt der erstere Begriff wieder eine Mehrzahl von Arten, welche nicht in dem nämlichen Abstande von den Zivilfolgen sich befinden. Für alle diese Gegenwirkungen ist die Unrechtsqualität betreffender Handlungen in dem nämlichen Sinne entscheidend, und alle dienen dem nämlichen Endzwecke. Aber freilich ist die Eigentümlichkeit einer jeden mit dem Hinweis auf die allgemeinen Unrechtsmerkmale nicht erklärt, ebenso die besondere Funktion einer jeden nicht mit dem Hinweis auf ihren gemeinsamen Endzweck.

Die Ausbildung jenes komplizierten Systems aus einfachen Anfängen heraus bildet ohne Zweifel eine der interessantesten Seiten der Rechtsgeschichte, und die Bedeutung der im heutigen Rechte hervortretenden Unterschiede kann nicht verkannt werden. Aber diese Unterschiede erscheinen uns in einem anderen Lichte, wenn wir sie als Ergebnisse eines Entwicklungsprozesses betrachten, als wenn sie sich uns als Ableitungen aus Begriffen von immer gleicher und allgemeiner Gül-

Genug, das Anwendungsgebiet der Strafe erscheint dort, wo vom Rechte anerkannte und bezw. dargebotene Mittel und Wege zur Bekämpfung des Unrechts zur Verfügung stehen, und deren thatkräftige Anwendung nach Lage der Dinge vorausgesetzt werden kann, als ein eingeschränkteres wie dort, wo dieses nicht der Fall ist.

---

tigkeit darstellen. Und für eine allgemeine Lehre vom Unrecht und seinen Folgen nehmen die Ausgangspunkte jenes Entwicklungsprozesses die gleiche Beachtung in Anspruch wie die heute vorliegenden Ergebnisse.

In dieser geschichtlichen Auffassung erscheint die Strafthätigkeit des Staates als Glied einer Gruppe, als eine Spezies, welche andere Spezies der gleichen Art als nähere oder entferntere Verwandte neben sich hat. Nur in diesem Zusammenhange kann sie zu vollem Verständnis gelangen. Aber die Doktrin kommt immer wieder auf ihre alte Neigung zurück, diese staatliche Funktion zu isolieren, sie als etwas ganz für sich in vornehmer Unnahbarkeit Dastehendes zu behandeln. Weder soll sie, den Vertretern dieser Tendenz zufolge, dem Zusammenhange von Ursache und Wirkung angehören, noch irgend einem praktischen Zwecke dienen. Ihr Daseinsgrund sollte in ihr selbst, oder in einem kategorischen Imperativ oder in irgend einer geheimnißvollen Formel — wie etwa: Heilmittel für ein Unheilbares zu sein — gefunden werden. Es wird die Aufgabe einer künftigen, der Entwicklungsgeschichte des Rechts gebührende Rechnung tragenden allgemeinen Rechtslehre sein, diese Tendenz definitiv zu beseitigen. —

Zu jenen Mißverständnissen gehört ferner die Meinung, daß ich die Zivilfolgen als Arten der Strafe betrachte, während ich nur das ihnen mit der letzteren Gemeinsame betont habe. Wie sonst die Merkmale einer Gattung, welche sich in mehrere Arten spaltet, nicht zusammenfallen mit den besonderen Merkmalen einer dieser Arten, so die allgemeinen Merkmale der Rechtsfolgen des Unrechts nicht mit den besonderen Merkmalen einer Art dieser Folgen.

Dieses Mißverständnis hat seinen Grund darin, daß was ich als das Gemeinsame und als das, worauf es vom Standpunkte des Rechts aus eigentlich ankommt, betrachte, von anderen meist nur bei der Strafe gefunden und anerkannt worden ist.

Ich hatte zu zeigen versucht, daß sich dem allgemeinen Thatbestande des strafbaren Unrechts kein davon verschiedener allgemeiner Thatbestand des Civilunrechts gegenüberstellen lasse, daß also insoweit der Grund beider Arten von Rechtsfolgen der gleiche sei, und daraus gefolgert, was im übrigen in den Thatsachen eine unmittelbare Bestätigung findet, daß auch die Rechtsfolgen selbst ihrem Wesen nach verwandt sein müßten. Ohne weiteres erschien es gewiß, daß Maßregeln, für welche die überall identische Unrechtsqualität einer Handlung in dem nämlichen Sinne entscheidend ist, nicht zugleich nach Grund und Zweck geschieden und einander entgegengesetzt sein können. Viele stimmen gegenwärtig hinsichtlich des allgemeinen Verhältnisses von Zivil- und strafbarem Unrecht, das ist der gemeinsamen Gründe der Rechtsfolgen, mit mir überein, während sie bezüglich des Verhältnisses dieser Folgen zu einander meine Ansicht durch Binding widerlegt glauben. Das aber ist nur möglich, weil sie sich über den Zusammenhang von Grund und Folge hier keine Rechenschaft geben.

Dies aber ist nur verständlich unter der Voraussetzung, daß diese anderen Mittel in gewissem Maße das Gleiche leisten wie die Strafe. Es ist aber leicht einzusehen, daß wir, wenn dieses Verhältnis im Auge behalten wird, zu einer anderen Behandlung der vorliegenden Grenzfragen, als welche sie bei Hälschner erfahren und bezw. zu anderen Untersuchungen und Fragestellungen gedrängt werden . . . .

Hinsichtlich einiger speziellerer Ausführungen Hälschners zur Lehre von der culpa lassen sich verwandte Bedenken geltend machen. Hierher gehört seine Vertretung der Ansicht, daß die Unkenntnis der Rechtsnormen, sowie diejenige des subjektiven Rechts, welches den Gegenstand der Verletzung bildet, überall die culpa ausschließe. Daß unter Umständen solcher Unkenntnis zum Trotz nach positivem Rechte Strafe eintrete, wird nicht in Abrede gestellt, auch nicht schlechthin mißbilligt (S. 258). Aber es gehört dies nach Hälschner offenbar auch zu dem mehrerwähnten irrationalen Reste. Aber dies Verhalten ist keineswegs irrationell und seine Gründe sind den Gründen der Bestrafung beliebiger anderer kulposer Rechtsverletzungen gleichartig. Denn die culpa wird durch den Rechtsirrtum keineswegs mit Notwendigkeit ausgeschlossen. Vielmehr können wir im Einklang ebenso mit der Logik und dem Sprachgebrauche wie m. E. mit den gesetzgeberischen Intentionen von einer fahrlässigen Verletzung gesetzlicher Vorschriften, obrigkeitlicher Anordnungen oder subjektiver Rechte auch in Fällen reden, wo die Fahrlässigkeit eben darin sich begründet, daß man sich mit den innerhalb eines Lebensgebietes geltenden und bestehenden Rechtsverhältnissen nicht wie es von einem zurechnungsfähigen und gewissenhaften Gesellschaftsmitgliede vorausgesetzt wird und wie es die Rechtsordnung fordern muß, vertraut gemacht hat. Hiernach erscheint es auch als unbedenklich, Strafdrohungen, welche für derartige kulpose Rechtsverletzungen aufgestellt sind, ohne weiteres auf Fälle der hervorgehobenen Art mit zu beziehen.[7]) —

---

[7]) Beiläufig sei hier die Frage eingeschaltet, weshalb Hälschner wohl die Lehre vom Irrtum, der seine Bedeutung aus seinem Verhältnis zu dolus und culpa schöpft, von den Abschnitten über die letzteren getrennt und ihnen vorangeschickt hat? Die Behandlung beider Materien verliert dadurch an Durchsichtigkeit. — Ferner sei die Bemerkung gestattet, daß dolus und culpa mit Unrecht ganz unter die formale Zurechnung gestellt sind, da die Zurechnung sowohl zum dolus wie zur culpa ein Werturteil enthält, welches sich dem Begriff der formalen Zurechnung, wie Hälschner denselben bestimmt, nicht subsumiert. Nach der Art,

Noch sei einer charakteristischen Ausführung, welche die Grenzen des Strafrechts- und bezw. Unrechtsgebietes berührt, hier gedacht. Sie betrifft die Beurteilung der Selbsthilfe. Aus dem Begriffe des subjektiven Rechts und seines Verhältnisses zur Pflicht wird deduziert, daß „jede Selbsthilfe im engeren Sinne rechtswidrig" und zwar im formellen und im materiellen Sinne — letzteres „weil sittlich zwecklos und zweckwidrig" — sei. Unter Selbsthilfe im engeren Sinne versteht Hälschner jeden „Zwang zu dem Zwecke, daß mir geleistet, zu teil werde, was ich glaube fordern zu dürfen." Wenn hier hinzugefügt wird: „denn nicht meine Ansicht und Meinung, sondern die rechtliche Norm bildet den Maßstab, nach welchem sich bestimmt was mir gebührt", so werden zwei verschiedene Dinge konfundiert, die eigenmächtige Aufstellung von Normen und die eigenmächtige Verwirklichung gültiger Normen. Nur die letztere, die Erzwingung dessen was uns in der That gebührt, gehört hierher. Das sie betreffende allgemein verdammende Urteil ist aber wieder aus Prinzipien abgeleitet, welche nicht dem realen Leben, sondern jener früher erwähnten Begriffswelt angehören. Jenes gibt uns in seiner Entwickelungsgeschichte einen sehr veränderlichen Maßstab für die Beurteilung der Selbsthilfe an die Hand, einen Maßstab, der in keiner Periode dieser Geschichte mit dem von Hälschner aufgestellten völlig zusammenfällt. Die sittlichen Kräfte, welche im Volksleben sich äußern, verhalten sich keineswegs schlechthin ablehnend gegen die mannigfachen Formen aktiver Eigenmacht, vielmehr auf gewissen Entwicklungsstufen (man denke an die Zeit der Herrschaft des Systems der Privatrache) und unter gewissen Voraussetzungen (Mangel geordneter Rechtsverwirklichung durch eine beherrschende Gewalt) im Gegenteile sanktionierend und fordernd in Bezug auf gewisse Arten derselben. Eine Ethik aber, welche bei der Aufstellung

wie die culpa von ihm behandelt wird (die Frage des formalen Verhältnisses zwischen Wissen und Wollen einerseits und den Erfolgen andererseits kommt dabei zu kurz, vgl. 311 im Gegensatz zu 295 ff.), würde dieselbe sogar ganz zur Lehre von der materiellen Zurechnung zu ziehen sein. Die äußerliche Scheidung von formaler und materieller Zurechnung, wie sie bei Hälschner sich findet, läßt sich im übrigen nicht konsequent durchführen, ohne daß an verschiedene Orte gestellt wird, was wir verbunden zu denken gewohnt sind. So die Elemente des Dolusbegriffs, ebenso des Culpabegriffs, sowie die verschiedenen Beziehungen des Irrtums. Dies begründet an sich kein verwerfendes Urteil, erklärt aber, daß eine konsequente Durchführung der Scheidung eben nirgend, auch bei Hälschner nicht, erfolgt ist.

ihrer Imperative das geschichtliche Verhalten der sittlichen Kräfte ignoriert oder überhaupt etwas anderes sein will als eine bloße Interpretin dieser Kräfte, hat für den hier eingenommenen Standpunkt keinerlei wissenschaftlichen Wert.

7.

Ich wende mich Fragen zu, welche die allgemeinen Voraussetzungen der Verschuldung und ihrer Abstufungen betreffen. —

Die rechtliche Verantwortlichkeit ist nach der unter 4) besprochenen Ansicht bedingt durch die Wahlfreiheit. Diese aber kann den menschlichen Individuen offenbar nicht vom Tage der Geburt an und nicht in jedem Zustande zugesprochen werden, es käme deshalb darauf an, das Merkmal zu bezeichnen, mit dessen Vorliegen sie (da sie sich direktem Erweise entzieht) gegeben sein soll. Dasselbe müßte einfacher und unteilbarer Natur sein und entweder ganz vorliegen oder ganz fehlen, weil dies auch von der Wahlfreiheit selbst angenommen wird und füglich angenommen werden muß. Denn eine allmähliche Entstehung dieser Freiheit, ein successives Hervortreten oder auch Absterben derselben sind ebenso wie verschiedene Grade nicht zu denken. Es verhält sich mit ihr ähnlich wie mit der Seele von dem theoretischen Standpunkte einer älteren Generation aus, welche sich veranlaßt sah, einen bestimmten Zeitpunkt anzunehmen, in welchem sich jene mit dem Körper in wunderbarer Weise verbinde. Die Indeterministen haben aber bisher aus begreiflichen Gründen eine analoge Hypothese nicht aufgestellt und die Konsequenzen ihrer Freiheitstheorie in dieser Richtung nicht gezogen.

Die Justiz knüpft im Widerspruch mit diesen Konsequenzen die rechtliche Verantwortlichkeit an einen sehr komplizierten Thatbestand, dessen Elemente selbst wieder kompliziert sind und die oben erwähnten Eigenschaften durchaus vermissen lassen. Es kommen dabei Faktoren in Betracht, deren Natur graduelle Verschiedenheiten nicht ausschließt, und welche beständigen Abänderungen, nun in Formen der aufsteigenden, nun der absteigenden Entwicklung, unterliegen. Und es läßt sich für diesen Prozeß kein Anfangspunkt bezeichnen außer dem Anfang des Lebens (außerhalb der Mutter) selbst. Einen Moment, wo die von ihr vorausgesetzte Freiheit als eine unteilbare Größe plötzlich ihren Einzug hielte, kennt die Justiz nicht. Sie hält sich vielmehr an die Thatsache, daß der Weg von geistiger Dumpfheit zur Höhe

geistiger Selbständigkeit und Freiheit viele Stationen und zahllose Übergänge erkennen läßt, und daß ebenso der durch Alter, Krankheit und anderes begründete Rückgang von dieser Höhe viele Stationen berühren könne, ehe die Tiefe völliger Umnachtung erreicht ist. Ihr entsprechend knüpft sie ihre Maßregeln in verschiedenen Gebieten ihres Wirkens an verschiedene Maße geistiger Kraft und Selbständigkeit, bezw. an äußere Merkmale, welche auf solche Maße (von welchen jedes wieder zahllose Abstufungen umfaßt, keines aber sich exakt definieren läßt) hinweisen.

Gegen dieses Verhalten wird im allgemeinen seitens der Gegner kein Widerspruch erhoben, da es denn auch schwierig sein möchte, ein anderes annehmbar zu machen. Aber es macht sich doch ein inneres Widerstreben bemerkbar, jenen Sachverhalt selbst im ganzen und in allen seinen Konsequenzen unumwunden anzuerkennen.

Hierher gehört es, wenn zwischen der subjektiven Beschaffenheit, in welcher sich im Sinne der Gesetze die Schuldfähigkeit begründen soll, und derjenigen, welche als nicht ausreichend hiefür betrachtet wird, ein absoluter Gegensatz angenommen wird. Desgleichen, wenn die Eigenschaften, welche für die Schuldfähigkeit überhaupt als entscheidend gelten, in einen Gegensatz zu denjenigen gestellt werden, welche bezüglich des Maßes der Schuld in Betracht kommen, resp. wenn die Umstände, welche die Schuldfähigkeit ausschließen, in einen Gegensatz zu denjenigen gestellt werden, welche sie bloß abschwächen (vgl. Hälschner 226 Text und Anm., anders 216).

Im Zusammenhang damit steht die Frage der „geminderten Zurechnungsfähigkeit." Gegenwärtig wird die alte Kontroverse in der Regel als eine bloße Wortfrage hingestellt (vgl. Hälschner 215), insofern mit Recht, als hinsichtlich der sachlichen Frage der Streit als erledigt gelten kann, insofern mit Unrecht, als es sich denjenigen, welche den Streit geführt haben, niemals um eine bloße Wortfrage handelte. So weit ich Kenntnis von demselben habe, hat nämlich niemals jemand die sprachliche Korrektheit des Ausdrucks: „geminderte Zurechnungsfähigkeit" vertreten. Es war denjenigen, welche den mit demselben unzweideutig bezeichneten Milderungsgrund berücksichtigt haben wollten, stets und allein um die Sache zu thun, d. i., sie forderten für Zustände, welche sich zu den normalen Zuständen des geistig gesunden Menschen analog verhalten, wie der Zustand des noch nicht zu seiner vollen geistigen Reife gelangten Menschen zu dem des gereiften, eine analoge gesetzliche Behandlung. Für

jenen Ausdruck war, wenn man Gewicht darauf legte, leicht ein anderer zu finden und es hat nicht an der Bezeichnung korrekter Ausdrücke gefehlt. Ebensowenig hat es sich den Gegnern blos um die Bekämpfung eines Ausdrucks gehandelt. Sie würden für eine selbstverständliche und unbestrittene Behauptung keinen unnützen Eifer entwickelt haben, und würden um der bloßen Wortfrage willen nicht die gesetzliche Anerkennung des Milderungsgrundes selbst und nicht Ausführungen (wie z. B. die von mir gegebenen) bekämpft haben und noch gegenwärtig ablehnen (Hälschner 225), in welchen lediglich die Sache eine Vertretung gefunden hat. Die vermeintliche bloße Wortfrage hat vielmehr den großen Gegensatz zwischen Determinismus und Indeterminismus zu ihrem Hintergrunde, und die Bemühung der Gegner war und bezw. ist hier darauf gerichtet, den Standpunkt des letzteren in einer einzelnen Richtung, in welcher ihm unangreifbare Gestaltungen noch nicht entgegenstehen, aufrecht zu erhalten.

Auch die Behandlung des Rückfalls und des Gewohnheitsverbrechertums in der Doktrin läßt den Einfluß der hier bekämpften Anschauungen erkennen.

Energischere Maßregeln gegen Rückfällige und Gewohnheitsverbrecher lagen der Justiz zu allen Zeiten nahe, und widerstreben dem allgemeinen Gefühle nicht. Für den im Eingang charakterisierten Standpunkt ergibt sich bezüglich derartiger Maßregeln vor allem die Frage, ob sie denn auch im moralischen Sinne zu billigen seien, und die Bejahung der Frage hängt für ihn davon ab, ob bei den Genannten im allgemeinen eine tiefere Verschuldung dem abstrakt moralischen Forum gegenüber (s. oben unter 3, Anm.) anzunehmen sei. Diese Frage wird nun entschieden bejaht und die Bejahung den dagegen geltend gemachten naheliegenden Einwendungen gegenüber aufrecht erhalten (vgl. Hälschner 543 oben, 550). Damit aber ist ein Gesichtspunkt gegeben, der uns das Verständnis des praktischen Verhaltens der Justiz in verschiedenen Zeiten nicht erschließt, auch keinen Anhaltspunkt für reformatorische Bestrebungen darbietet und die Untersuchung auf einen Punkt richtet, wo sie sich als unfruchtbar erweisen muß.

Es kann wohl nicht bestritten werden und auch Hälschner betont dies, daß bei dem Gewohnheitsverbrecher (ich beschränke mich hier auf diesen) die Fähigkeit, sich den von außen kommenden Anreizen gegenüber als eine selbständige, auf sich ruhende Potenz gel-

tend zu machen, d. i. die Freiheit in dem unter 4 bezeichneten Sinne des Wortes, als eine geminderte erscheine (Hälschner 215, 16, 543 medio). Daß nun diese Willensbeschaffenheit, insofern sie in der That kund geworden, die sittliche Verschuldung erhöhen soll, wird niemanden einleuchtend zu machen sein, der nicht auf dem bezeichneten Standpunkte steht. Es sind Eigenschaften und Zustände in Frage, welche einerseits die Freiheit als eine beschränkte, andererseits das betreffende Subjekt als besonders gefährlich erscheinen lassen. Diesem Thatbestande aber wird in der Theorie die Lehre von der höheren Verschuldung so wenig gerecht wie in der Praxis die einfache Steigerung der Strafen. Wohl ist das letztere Verfahren der Praxis nicht fremd geblieben, aber die unbefriedigenden Erfahrungen, welche damit gemacht worden sind, bestätigen das Urteil, daß hierin nur ein Unvermögen zum Ausdruck komme, der mit jenem Thatbestande gegebenen Aufgabe wahrhaft zu entsprechen, während man sich doch gedrängt sah, etwas zu thun.

Im übrigen macht es sich auf praktischem Gebiete in mannigfacher Weise geltend, daß dem Gewohnheitsverbrechertum gegenüber die Aufgabe des Staates eine eigenartige sei, derart, daß bald gewisse Seiten im Wesen der Strafe (vor allem das edukatorische Moment dort, wo Erfolge in dieser Richtung noch zu hoffen sind) schärfer hervorzukehren, bald der sozialen Selbstbehauptung Formen zu geben sind, in welchen das Wesen der Strafe nicht mehr ungemischt und bzw. gar nicht mehr zum Vorschein kommt (verschiedene Formen der Unschädlichmachung). Je tiefer ein Gewohnheitsverbrecher sinkt, oder auch von Anfang an steht, um so weniger wird die Frage nach dem Maße der in einer einzelnen That sich begründenden sittlichen Verschuldung uns einen Weg anzeigen können, der zur Lösung der hier vorliegenden Aufgabe führt, um so weniger wird überhaupt die einzelne That für die Behandlung des Individuums maßgebend sein können, um so mehr werden wir uns vielmehr dem Standpunkte anzunähern haben, den wir dem Irrsinnigen gegenüber einnehmen, in bezug auf dessen Behandlung die Frage einer sittlichen Verschuldung gar nicht in Betracht kommt, während die Frage der Sicherung anderer um nichts weniger ins Gewicht fällt. Für den gegnerischen Standpunkt aber gibt es hier überall keine derartigen Annäherungen, sondern nur absolute Gegensätze.

Bedeutsam ist der Gegensatz zwischen idealistischer und realistischer Betrachtungsweise ferner in bezug auf die Gestaltung der Lehre

vom allgemeinen Thatbestande der Delikte, namentlich insoweit als das Verhältnis des subjektiven zum objektiven Thatbestande dabei in Betracht kommt. In ihrer bisherigen Fassung nämlich läßt diese Lehre bei den meisten den überwiegenden Einfluß idealistischer Anschauungen erkennen und eine befriedigende Durchbildung derselben im Sinne der gegenteiligen Anschauungen ist bisher noch nicht erfolgt.

Halten wir uns an jene Fassung, so tritt uns zunächst eine abstrakte Sonderung des subjektiven vom objektiven Thatbestande entgegen, welche so wie sie sich darbietet, der Wirklichkeit nicht entnommen ist, und von dem hier eingenommenen Standpunkte ohne weiteres als hinfällig erscheint. Dieselbe führt zu einem unnatürlichen Dualismus in der Behandlung der Grundfragen unserer Disziplin, an dessen Überwindung viele und wie man vielleicht sagen darf, vergeblich gearbeitet haben.[1]) Zu einer relativen Einheitlichkeit in der Behandlung dieser Fragen ist auf dem Boden der von mir bekämpften Auffassung aus nur zu gelangen, wenn die Bedeutung der äußeren Thatseite bei den Verbrechen im wesentlichen ignoriert wird, d. i. von dem sogenannten „subjektiven Standpunkte" aus. Damit hängt es zusammen, daß der letztere fortwährend und nicht ohne Erfolg geltend gemacht wird, und auch bei solchen Schriftstellern, welche ihn im allgemeinen verwerfen, in manchen Einzelheiten zum Vorschein kommt. Zu dem Verständnis des geltenden Rechts und seiner Geschichte ist von ihm aus aber nur in unvollkommenem Maße zu gelangen, daher es ebensowenig möglich ist, bei ihm stehen zu bleiben, wie ihn von jenem Boden aus zu überwinden.

Es sei gestattet, jenen Dualismus in seiner schroffsten Gestalt, zugleich mit der letzterwähnten Wendung zu einseitigem Subjektivismus hier vor Augen zu stellen.

Jenem zufolge ist die objektive Seite des den Kriminalisten interessierenden Ereignisses, d. i. das Ganze der außerhalb des Bewußtseins des Thäters liegenden Elemente desselben, in ihrer Beschaffenheit und in der Qualität und Tragweite ihrer Wirkungen an sich ganz unabhängig davon, welcherlei psychische Kräfte und ob über-

[1]) Bemerkenswert ist der Versuch von Bars (in der Schrift über den Kausalzusammenhang), denselben zu überwinden. Von einer spezielleren Würdigung desselben sehe ich indessen an dieser Stelle ab.

haupt solche an dem was geschehen, beteiligt sind. Die Bedeutung der objektiven Seite der That ist in dieser Auffassung also mit der besonderen Gestaltung der subjektiven Seite durch kein inneres Band verbunden. Ex. causa wäre die von einem Irrsinnigen, sowie die von einem Kinde unter bestimmten Umständen vollbrachte Tötung eines Menschen als ein Ereignis von gleichen objektiven Merkmalen und Wirkungen anzusehen, wie die von einem Zurechnungsfähigen unter gleichen äußeren Umständen vollbrachte.[2]) Die zu Grund liegenden Vorgänge werden hierbei als bloße Bedingungen des Ereignisses betrachtet, welche unter einander und mit beliebigen anderen außerhalb der Thäter liegenden Bedingungen wertgleich sein und an dem Charakter und der kausalen Bedeutung des Ereignisses weiter keinen Anteil haben sollen. Der Blick haftet dabei, was das letztere betrifft, an jenen äußeren Erfolgen, welche in unseren Deliktsbegriffen eine so große Rolle spielen, und von diesen ist es natürlich einleuchtend, daß sie die Charaktermerkmale der psychischen Faktoren nicht an sich tragen, welche an ihrer Herbeiführung beteiligt waren. Die Thatsache, daß einer gestorben ist, wird in ihrer Identität nicht durch die Frage berührt, ob er ermordet oder von einem zufällig fallenden Ziegelstein erschlagen worden oder in andrer Weise ums Leben gekommen sei. Auch ist es vergeblich in Bezug auf den Eintritt dieses Faktums im ersten Falle dem Willen des Mörders eine besondere, in kausaler Beziehung ausgezeichnete Stellung vindizieren zu wollen.

Hiernach ergibt sich bezüglich aller Umstände, welche eine Bedeutung für die Beurteilung strafrechtlicher Verschuldung in Anspruch nehmen, die Alternative, sie entweder auf die objektive oder auf die subjektive Seite zu stellen, und ferner die Alternative, den Schlüssel für die Lösung der hiermit zusammenhängenden Probleme entweder auf jener oder auf dieser Seite zu suchen. Dabei wird der Natur der Sache in mannigfacher Weise Gewalt angethan und manche Materien werden von der einen Seite auf die andere geschoben, ohne den homogenen Zusammenhang zu finden, in welchem sie zur Ruhe

---

[2]) Vgl. z. B. Kräpelin, Abschaffung des Strafmaßes S. 28 u. f. „In jedem der drei Fälle (es sind die im Text erwähnten) ist das als Handlung perfekt gewordene Resultat des vorausgegangenen psychologischen Vorgangs vom Standpunkte der geschädigten Gesellschaft genau das gleiche, so verschieden auch die Individualitäten der Thäter gewesen sein mögen."

kommen könnten. Ein Beispiel könnte die Lehre von der Teilnahme abgeben. Ich wähle diejenige von dem obersten Maß der Strafe.

Will man die Strafe in einen inneren Zusammenhang bringen mit der verbrecherischen Wirksamkeit, wie es den Maßstäben des geschichtlichen Strafrechts gemäß ist, so gelangen wir von den bezeichneten Prämissen aus folgerichtig zur Talionstheorie, zur Forderung sei es der spezifischen, sei es der Wertgleichheit zwischen dem Übel der Strafe und dem äußeren Übel des Verbrechens (da dieses Element jener Wirksamkeit den Blick hier ja ausschließlich gefangen hält). Diese Talionstheorie einer allgemeineren Würdigung zu unterziehen, ist hier nicht der Ort. Aber sie ist auf der bezeichneten Grundlage naheliegenden Einwendungen ausgesetzt. Da die Strafe die Toten nicht aufzuwecken und überhaupt an der verbrecherischen Wirksamkeit, so weit dieselbe auf diesem Standpunkte in Betracht gezogen wird, nichts zu korrigieren vermag, da diese Wirksamkeit ferner von dem Geiste des Verbrechers nichts in sich und keine andere Bedeutung haben soll, wie eine von Schuldunfähigen ausgehende äußerlich gleich geartete Wirksamkeit, so hat es offenbar gar keinen vernünftigen Sinn, nach ihr die Strafe bemessen und abstufen oder gar in ihr den ethischen Rechtfertigungsgrund der Strafe finden zu wollen. Wir sehen uns daher mit der Frage nach diesem Grunde, sowie mit derjenigen nach dem obersten Maße der Strafe hier ganz und gar auf die subjektive Seite des Thatbestandes hingewiesen. Vor allem ist für den idealistischen Standpunkt, dem es in erster Linie überall um die ethische Begründung zu thun ist, diese Nötigung, sich an die subjektive Seite zu halten, gegeben. Und zwar muß hier die ethische Qualifikation der Willensentscheidungen an sich, ohne Rücksicht auf die Kausalität des verbrecherischen Willens (da diese ja als unabhängig von der Qualifikation der zu Grund liegenden psychischen Vorgänge gedacht wird) als entscheidend gelten. Wir gelangen hier also zu dem abstrakt moralischen Standpunkt, dessen mehrfach gedacht worden ist, für welchen das Verhältnis der Willensentscheidungen zu den Postulaten des Gewissens an sich und in höchster Instanz als maßgebend für die staatliche Strafthätigkeit, die Berücksichtigung der äußeren Thatseite aber, wie sie z. B. in der verschiedenen Behandlung von Versuch und Vollendung hervortritt, als eine aus praktischen Gründen hinzunehmende „Abweichung" von dem höheren Prinzip dieser Thätigkeit gilt (vgl. oben S. 558 Anm. 2). — Es kommt wenig darauf an, wie viele ausgesprochenermaßen auf

diesem äußersten Punkte mit ihren Ansichten sich befinden, das Wesentliche ist, daß die Prämissen, von welchen aus wir zu demselben gelangen, in unserer Litteratur sich beständig, wenn auch in verschiedener Form und in verschiedenem Zusammenhange geltend machen. Auch bei Hälschner ist der charakterisierte Dualismus innerlich nicht überwunden (man vergl. hier, was er über das Verhältnis der subjektiven Seite des Verbrechens zum Kausalzusammenhange und über die Wertgleichheit der Bedingungen des Verbrechenserfolgs ausführt) und auch bei ihm wird im Zusammenhange damit der objektiven Seite der That ihr volles Recht nicht zu teil.

Von den Ausgangspunkten, welche der hier vertretene Standpunkt uns darbietet, gelangen wir dagegen von vornherein in andere Wege. Die Gegenwirkung der Gesellschaft gegen die Verbrecher stellt sich uns hier dar als eine Form ihrer Selbstbehauptung und diese Form als abhängig von den Einwirkungen, welche sie von der Seite des Verbrechertums erleidet. Ein fester Zusammenhang zwischen beiderlei Aktionen: zwischen der verbrecherischen Wirksamkeit innerhalb der gesellschaftlichen Sphäre und bzw. den Merkmalen und der Tragweite derselben einerseits und jener Gegenwirkung und bzw. deren Qualitäten andererseits erscheint hier als selbstverständlich. Wir haben es in den Verbrechen mit einer bestimmt gearteten Kausalität zu thun, welche die aktiven Kräfte der Gesellschaft zu einer, deren eigener Wirkungsweise und ihrem Verhältnis zu dieser Kausalität entsprechenden Rückäußerung aufruft. Dieser Zusammenhang wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß vernünftige Erwägungen auf die Form dieser Rückäußerung Einfluß gewinnen; ebensowenig durch den Umstand, daß zu jenen Kräften auch spezifisch moralische Faktoren gehören; endlich nicht durch die Beziehung jener Rückäußerung auf ein Künftiges („ne peccetur“).[3])

[3]) Der Gegensatz, welchen man zwischen dieser Beziehung der Strafe auf ein der Zukunft angehöriges, durch die Strafe zu verwirklichendes Gute (relative Strafrechts-Theorieen) und ihrer Beziehung auf das der Vergangenheit angehörige Verbrechen (absolute Theorieen) gemacht hat, ist in diesem Zusammenhange leicht als hinfällig zu erkennen. Man könnte mit gleichem Rechte die Beziehung eines lobenden Urteils auf die der Vergangenheit angehörige belobte Handlung in einen Gegensatz bringen zu der Beziehung dieses Urteils auf die der Zukunft angehörige dem Thäter zu gewährende Genugthuung, oder auch, die Beziehung eines Heilverfahrens auf die der Vergangenheit angehörige Erkrankung und auf die in der Gegenwart hervortretenden Folgen derselben in einen Gegensatz bringen zu der Beziehung auf die in der Zukunft zu bewirkende Heilung. Diese

Was nun spezieller jene Kausalität betrifft, so ist es nicht gleichgültig, welcherlei Kräfte, ob psychische Kräfte oder nicht, und bezw., welcherlei psychische Kräfte, dabei im Spiele sind, vielmehr ist ihr Charakter und folgeweise derjenige der Gegenwirkung, welche sie hervorruft, davon abhängig. Anders wirkt das Fieber, das einen Staatsmann wegrafft, auf die Gesellschaft, als der Mord, der der Wirksamkeit eines solchen ein Ziel setzt. Die Gleichheit des Tötungsmomentes beweist gegen diese Verschiedenheit nichts. Es ist ein Moment in Vorgängen, welche sich im übrigen bezüglich ihrer kausalen Bedeutung nicht weniger unterscheiden, wie bezüglich ihrer Ursachen. Die psychischen Kräfte, welche im letzteren Falle beteiligt sind, bringen innerhalb der Gesellschaft psychische Kräfte in Bewegung, welche das Fieber im ersten Falle in vollkommenster Ruhe verharren läßt. Für die Gesellschaft gilt in dieser Hinsicht das Gleiche wie für das Individuum. Der körperliche Schmerz, welchen jemand erleidet, ist von anderen psychischen Vorgängen begleitet, wenn ein von einem anderen ausgeführter Schlag, als wenn lediglich physische Faktoren ihn herbeigeführt haben, und dort wieder von anderen Vorgängen, wenn dem Schlag eine feindselige Gesinnung als wenn ihm ein bloßes Versehen (aberratio ictus) zu Grund lag. Der psychische Faktor nimmt im Falle des dolus eine größere Bedeutung in Anspruch, nicht weil er zu dem körperlichen Schmerze in einem besonders nahen oder einem direkteren Verhältnis stünde, sondern weil seiner Bethätigung anders geartete, intensivere und weiter tragende psychische Wirkungen entsprechen. Nicht ein besonders gearteter Kausal*zusammenhang* steht hier in Frage, sondern eine besondere Kausalität.

Die inneren Vorgänge, welche der That des Verbrechers zu Grund liegen, sind also nicht ein Ding für sich, welches abgesondert von der äußeren Thatseite eine Würdigung nach besonderen Prinzipien zu erfahren hätte. Vielmehr bedeuten sie und ihre ethische Qualifikation in unserem Gebiete nur etwas, insofern der Charakter und die Tragweite einer in die gesellschaftliche Sphäre eingreifenden Wirksamkeit von ihnen abhängig ist, und umgekehrt bedeuten die äußeren Ereignisse für uns nur etwas, insofern wir es in ihnen mit der Wirksamkeit bestimmt gearteter psychischer Faktoren zu thun haben.

---

dreifache Beziehung läßt sich an jeder Handlung und zwar in dem nämlichen Sinne wie an der Strafthätigkeit des Staates erkennen.

Hier ist sonach kein Raum für einen Gegensatz zwischen objektivem und subjektivem Standpunkte, und die Alternative, entweder auf objektiver oder auf subjektiver Seite Grund und Maß der staatlichen Strafthätigkeit zu suchen, erscheint von vornherein als ausgeschlossen. Beides liegt in der mehrfach erwähnten in das soziale Lebensgebiet eintretenden Wirksamkeit, und die allgemeinen Lehren von culpa und dolus, Thäterschaft und Beihilfe, Versuch und Vollendung haben zu ihrem eigentlichen Gegenstande lediglich Modalitäten dieser Wirksamkeit.

20.

Rechtsfälle erster Instanz.

1. Die deutsche Zivilprozeßordnung in den Händen eines Schwindlers.

Mitgeteilt von Dr. W.

Am 4. März 1880 erschien bei dem Rechtsanwalt R. zu H. ein junger und anscheinend recht geschäftsgewandter Kaufmann namens Israel, der sich als einen Angestellten des dem Rechtsanwalt R. sehr wohl bekannten Bankhauses Philipp D. in C., einem benachbarten Landstädtchen, vorstellte. Israel überreichte dem Rechtsanwalt R. eine Klagschrift, inhalts deren ein gewisser Heinrich Kr. zu H. die Firma Philipp D. zu C. beim Landgericht in H. auf Rückgabe von deponierten Wertpapieren im Gesamtbetrage von 16,900 Mark verklagte, und bat R., in diesem Prozesse die Vertretung der beklagtischen Firma übernehmen zu wollen. R. ging auf diese Bitte ein und fragte, zur Erlangung der nötigen Instruktion für die Klagbeantwortung, nach den näheren Umständen des Streitverhältnisses, worauf er von Israel zur Antwort erhielt: die Hauptforderung sei ganz unbestritten und es handle sich nur um eine Kündigungsfrist, welche nach Meinung der Beklagten klägerischerseits hätte eingehalten werden müssen, aber nicht eingehalten sei. Seine Verpflichtung zur Beobachtung einer solchen Frist habe der Kläger in mehreren an die Beklagte gerichteten Briefen, von denen Israel drei dem Rechtsanwalt R. sogleich übergab, anerkannt. Israel betonte dann auch noch besonders, daß die Zuständigkeit des angegangenen Gerichts — C. gehört zu einem anderen Landgerichtsbezirke — nicht bestritten werden sollte, weil die Parteien sich in dieser Beziehung bereits geeinigt hätten; ja, es sei überhaupt möglich, daß die Parteien sich noch vor dem Verhandlungstermine vergleichen und dadurch die Sache erledigt werden würde.

Rechtsanwalt R., dem diese Mitteilungen zur Anfertigung der Klagbeantwortung genügen mußten, händigte dem Israel schließlich ein Vollmachtsblankett zur Vollziehung durch Philipp D. aus und ersuchte Israel zugleich, einen Vorschuß von 75 Mark an ihn einzuzahlen. Hierauf ging Israel fort. Tags darauf kam er dann nochmals zu dem Rechtsanwalt R. und überbrachte diesem die „Philipp D. Bank- und Wechselgeschäft" unterschriebene Vollmacht. Die Zahlung des Vorschusses erfolgte noch nicht.

Rechtsanwalt R. faßte nun der erhaltenen Instruktion gemäß die Klagbeantwortung ab und ließ sie dem Vertreter der Gegenseite, dem Rechtsanwalt Cl. zu H., zustellen.

Als dann der Tag des ersten Verhandlungstermins, der auf den 9. April 1880 anberaumt war, herankam, schrieb der Rechtsanwalt R., welcher daran dachte, daß die Sache vielleicht wirklich durch Vergleich beigelegt sei, weil der Vorschuß noch immer nicht eingezahlt war, am 30. März 1880 folgenden Brief:

„H., d. 30. März 1880.

„Herrn Philipp D. in C.

„Hierdurch die ergebene Anfrage, ob ich mit der Annahme „nicht fehlgehe, daß die Sache wider Kr. nicht verglichen ist und „folgeweise am 9. künft. Mon. verhandelt werden muß. Zugleich „darf ich um Einsendung des bereits mündlich erbetenen Kosten„vorschusses von 75 Mark ersuchen.

„Hochachtungsvoll

„R., Rechtsanwalt."

Die Antwort, welche bereits am folgenden Tage auf diesen Brief erfolgte, war im höchsten Grade überraschend. Die Firma Philipp D. schrieb nämlich, die an sie ergangene Anfrage sei ihr gänzlich unverständlich; sie wisse von einem Prozesse gegen sie gar nichts, kenne überhaupt einen Mann des Namens, wie der Kläger ihn führe, nicht und habe nie mit einem Manne dieses Namens etwas zu thun gehabt; es müsse jedenfalls eine Verwechselung seitens des Rechtsanwalts R. vorliegen.

Gegenüber dieser Antwort konnte R. zunächst nichts weiter thun, als konstatieren, daß die ihm überreichte Klagschrift laut den bei derselben befindlichen Urkunden von dem Gerichtsvollzieher L. zu H. im Auftrage des Rechtsanwalts Cl. zu H. zum Zwecke der Zustellung der Post übergeben und am 2. März 1880 von dem Postboten zu C. Herrn Philipp D. in C. persönlich in dessen Geschäftslokal zugestellt war; ferner, daß die Briefe, welche Israel bei der Instruktion überreicht hatte, sämtlich an Philipp D. in C. gerichtet waren und daß sich bei R.'s Handakten ein Briefkouvert mit dem Siegel „Ph.. D... C..." befand; schließlich, daß Herr Israel als Vertreter des Bankhauses Philipp D. in C. ihn mit der Prozeßführung beauftragt und eine Philipp D. Bank- und Wechselgeschäft vollzogene Prozeßvollmacht eingeliefert habe.

Diese sämtlichen Umstände teilte R. sofort an demselben Tage — 31. März — Philipp D. brieflich mit und schloß dieses Schreiben mit den gewiß nicht unberechtigten Worten:

„Ich bitte hiernach nochmals zu prüfen, ob Sie Ihre Er„klärung, daß Sie der ganzen Sache fremd seien, aufrecht erhalten können."

Bevor auf diesen Brief eine Antwort eingelaufen war, erschien am nächsten Tage — 1. April — plötzlich Herr Israel wieder bei R., der

nun natürlich den Augenblick gekommen glaubte, wo das bis dahin undurchdringliche Rätsel sich lösen würde. Als er Israel aber wegen des seltsamen Verhaltens seines Prinzipals befragte, erwiderte dieser ihm: die richtige Beklagte sei allerdings nicht die Bankfirma Philipp D..... in C., sondern die Bankfirma David D..... in C.; er habe als Vertreter der letzteren gehandelt, und es sei nur deswegen — auch bei der Unterschrift der Vollmacht — statt „David" der Vorname „Philipp" gebraucht, um eine Übereinstimmung mit dem Rubrum der Klage herbeizuführen. Nachdem R. den Israel auf das höchst Bedenkliche dieser Handlungsweise aufmerksam gemacht hatte, sagte Israel: es sei nun ja alles in Ordnung, und wenn am 9. April die Verhandlung stattfände, könnte das Nötige dabei zur Sprache gebracht werden; außerdem werde er eine neue, richtige Vollmacht beibringen und auch die 75 Mark Vorschuß übersenden. Damit empfahl er sich.

R., der doch wohl einen leichten Zusammenhang zwischen der Mitteilung des Herrn Israel und dem ominösen Datum des Tages, an dem ihm diese Mitteilung gemacht war, vermuten mochte, fragte sofort brieflich auch beim Bankhause David D. in C. wegen des Prozesses an und erhielt — nun schon zu minder großer Überraschung — die gleiche Antwort wie früher von Philipp D.

Bei dieser Lage der Dinge mußte eine Rücksprache mit dem Anwalte der Gegenseite und eine Einsicht in dessen Akten als das geeignetste Mittel erscheinen, um das Schwert Alexanders zu erlangen. R. begab sich deshalb zum Rechtsanwalt Cl. und ließ sich dessen Handakten vorlegen. Dieselben enthielten den Originalschuldschein, aus dem die Klage erhoben war und welcher lautete:

„Von Herrn Heinrich Kr. habe ich unter heutigem Tage
„folgende Wertpapiere erhalten:

— — — — — — — — — — — —

(folgen einzelne Stücke der unkündbaren hypothek. Pfandbriefe der Preuß. Boden-Kredit-Bank mit näheren Angaben aufgeführt)

— — — — — — — — — — — —

„zusammen mit Worten:
„sechszehn tausend und neunhundert Mark.

„Ich quittiere hiermit über den richtigen Empfang umstehend
„genannter Wertpapiere und bemerke noch dazu, daß dieselben
„gegen Rückgabe dieser Quittung jederzeit von mir zurückgefordert
„werden können.

„C...., d. 1. Mai 1877.
„ersten Mai achtzehnhundert siebenundsiebenzig.

„Philipp D.....
„Bank- und Wechselgeschäft."

Der Schein trug die vorschriftsmäßige Stempelmarke und war mit genau derselben — von der übrigen Schrift des Scheines abweichenden — ganz charakteristischen Handschrift „Philipp D. 2c." unterschrieben wie die in R.'s Händen befindliche Prozeßvollmacht.

Auch entsprachen die dem Original angehängten, die Zustellung betreffenden Urkunden genau den bei der dem Beklagten zugestellten Abschrift befindlichen; die Urkunden selbst waren zweifellos echt, sodaß jetzt soviel wenigstens außer Frage stand, daß die Klage dem Inhaber der Firma Philipp D. vorschriftsmäßig zugestellt war. Dagegen fand sich weder von einer nach erfolgter Zustellung der Klage durch Philipp D. geschehenen Remonstration, Anfrage bei dem Anwalt oder dergl., wie man es nach den jüngsten brieflichen Erklärungen des Philipp D. doch unbedingt erwarten mußte, in den Akten keine Spur. Mit diesen Akten in der Hand hätte der gewissenhafteste Anwalt unbedenklich am 9. April vor dem Gerichte in die Prozeßverhandlung gegen Philipp D. in Celle eintreten können.

So war denn auch auf diesem Wege die Angelegenheit, weit entfernt davon, aufgeklärt zu sein, fast noch dunkler und unentwirrbarer geworden, umsomehr als der Rechtsanwalt Cl. seinem Kollegen R. mitteilte, daß er den Kläger Kr. schon längere Zeit ziemlich genau gerade in Geldangelegenheiten kenne und keinerlei Anhalt habe, um denselben für einen Schwindler halten zu können.

R. teilte hierauf am 2. April nochmals sowohl David wie Philipp D. brieflich die ganzen Verhältnisse mit und forderte sie auf, event. eine Anzeige an die zuständigen Behörden zu machen. Dies geschah am 3. April bei der Polizeidirektion zu C. und zwar gegen Kr. wegen Fälschung des Schuldscheines und gegen Israel wegen Fälschung der Vollmacht. Heinrich Kr. wurde daraufhin kurze Zeit nachher in H. verhaftet, aber Herrn Israel suchte man vergebens, bis sich unversehens zum größten Erstaunen herausstellte, daß demselben nicht weiter nachgeforscht zu werden brauche, weil er in der Person des Kr. bereits mit hinter Schloß und Riegel saß. Heinrich Kr. bestritt diese Identität allerdings auf das Entschiedenste; er behauptete, einen gerechten Prozeß gegen die Firma Philipp D. zu führen. — Der Schuldschein könne nur echt sein, und wäre das nicht der Fall, so sei er betrogen, auch habe er den Rechtsanwalt R. nicht instruiert.

Die eingeleitete Untersuchung führte demgegenüber zu folgenden Resultaten. Kr.-Israel ist der damals 21jährige Sohn unbemittelter Eltern; er lernte anfänglich das Bäckereigewerbe, verließ dasselbe aber und trat bei einem Rechtsanwalt als Schreiber in Dienste, bis er in seinem 19. Lebensjahre auch diesen Beruf aufgab, angeblich weil er einen bedeutenderen Gewinn in der badischen Lotterie gemacht hatte. Leider sind die Zeugen, welche davon wissen sollen, sämtlich verstorben und das Bankhaus in Frankfurt a. M., durch welches Kr.-Israel den großen Gewinn ausgezahlt erhalten haben will, hat niemals existiert. Gleichviel! Kr.-Israel trat seit dieser Zeit im kleinen und dann nach und nach immer etwas kühner als Geldmann auf, um endlich im Jahre 1879 mit verschiedenen Privatleuten wegen Ankaufs von Grundstücken und Aufnahme größerer Kapitalien in Unterhandlung zu treten. Besonders wurden solche Unterhandlungen längere Zeit hindurch mit

einem Rentier B. zu H. gepflogen, der übrigens verschiedentlich hervorhob, daß er vor Eingehung bestimmter Verbindlichkeiten über die Vermögensverhältnisse des Kr.-Israel Klarheit haben müsse. Da Kr.-Israel nun aber sehr wohl wußte, daß seine Hoffnung auf größeren Kredit mit dem Verlangen seiner demnächstigen Gläubiger, seine Vermögensverhältnisse kennen zu lernen, in einem vernichtenden Widerstreit stehe, so beschloß er, sich als den Gläubiger einer bekannten und gut renommierten Bankfirma hinzustellen und fertigte in der Ausführung dieses Entschlusses den oben mitgeteilten Schuldschein an. Um sich jedoch für den Fall, daß die Unechtheit dieses Scheines einmal an den Tag treten sollte, den Rücken zu decken, fälschte er zunächst ferner eine Reihe von Schuldscheinen, in denen der Ökonom J. H. Meinecke und dessen Ehefrau Henriette geb. Hartmann den Empfang verschiedener von Kr.-Israel vorgestreckter Darlehne im Gesamtbetrage von 18,000 Mark bekannten. Diese Scheine übergab Kr.-Israel dem Rechtsanwalt Cl. mit dem Auftrage, die Darlehnsklage gegen die Eheleute Meinecke zu erheben; als aber die Klage zugestellt werden sollte, ergab sich plötzlich, daß diese wertvollen Schuldner ihrem Gläubiger spurlos aus den Augen verschwunden waren, und da — sehr begreiflicher Weise — auch trotz aller Bemühungen deren Aufenthaltsort nicht ermittelt werden konnte, so erfolgte die öffentliche Zustellung der Klage und demnächst in dem Verhandlungstermine der Erlaß des Versäumnisurteils auf Rückzahlung von 18,000 Mark aus empfangenen Darlehen gegen die Eheleute Meinecke. Nach Erwirkung dieses Urteils will Kr.-Israel dann sein etwas schattenhaftes Schuldnerehepaar plötzlich in Hamburg wiedergetroffen haben und dort von ihnen in der Weise befriedigt sein, daß sie ihm unter baarer Entrichtung des verbleibenden Restes eine ihnen gegen Philipp D. in C. zustehende Forderung auf Rückgabe deponierter Wertpapiere zum Betrage von 16,900 Mark abtraten. Dabei hätten seine Schuldner ihm den Schein, aus dem er jetzt gegen Philipp D. klage, mit dem Bemerken übergeben, daß sie denselben schon auf seinen Namen hätten umschreiben lassen.

Indem Kr.-Israel sich nun durch die Freihaltung dieser Rückzugslinie hinreichend gesichert glaubte, wagte er jetzt von seiner Forderung gegen Philipp D. bei seinen geschäftlichen Unterhandlungen zu sprechen. Bevor er jedoch noch mit dem Schuldscheine hervorgetreten war, mußte er zu seinem Bedauern wahrnehmen, daß vor allem der Rentier B. als vorsichtiger Geschäftsmann selbst nach Einsicht des Schuldscheines sich sicherlich unmittelbar bei Philipp D. wegen dieser Forderung erkundigen würde. Er sann daher auf ein Mittel, um eine seinen Wünschen vollkommen entsprechende Erklärung Philipp D.'s über dies angebliche Schuldverhältnis zu erwirken. Zu diesem Zwecke ließ Kr.-Israel durch den Rechtsanwalt Cl. die mehrerwähnte Klage gegen Philipp D. erheben, und als Cl. die Klage an den Gerichtsvollzieher zur Zustellung gab, reiste Kr.-Israel zu Philipp D. nach C., stellte sich dort als den ersten Schreiber des Rechtsanwalt Cl. vor und teilte dem Philipp D.

mit, daß in den nächsten Tagen unter seiner Adresse eine Klage von H. an ihn mit der Post kommen werde; die Klage sei jedoch nicht für ihn bestimmt, sondern die Adresse nur irrtümlich darauf gesetzt. Wenn Cl. dieses Versehen erführe, würde er als dessen Schreiber die größten Unannehmlichkeiten haben und seine Stelle verlieren können. Er bat deshalb Philipp D. recht dringend, doch die Klage anzunehmen und einfach an den Gerichtsvollzieher in H. zurückzusenden. Philipp D. versprach dies. Als dann einige Tage später — am 2. März — die bereits angemeldete Klage wirklich eintraf, handelte Philipp D. ganz seinem Versprechen gemäß. Der Gerichtsvollzieher in H. brachte seinerseits die zurückgesandte Klagschrift wieder auf das Bureau des Rechtsanwalts Cl., dessen Buchhalter dieselbe, weil die Zurücksendung der Klage nach gehörig erfolgter Zustellung für den Kläger ganz gleichgültig ist, in die Akten der Kr.'schen Prozeßsache legte. Am folgenden Tage erschien dann auch Kr.-Israel bei Cl. und ließ sich als Partei seine Prozeßakten vorlegen, sah dieselben durch und nahm bei dieser Gelegenheit die zugestellte und zurückgekommene Klagschrift mit. Nunmehr war er in den Stand gesetzt, beim Rechtsanwalt R. bereits am 4. März seine Rolle als Beklagter zu beginnen und auf diese Weise eine Klagbeantwortung in seinem Prozesse zu veranlassen, die betreffs der Forderung gegen Philipp D. Erklärungen enthielt, welche seinen Wünschen und Zwecken allerdings merkwürdig (!) gut entsprach. Zugleich hatte er jetzt die Möglichkeit, es bis zu einem rechtskräftigen Urteile zu bringen, das gewiß geeignet war, manche Bedenken wegen seiner angeblichen Forderung zu beschwichtigen, oder das event. sogar zu ferneren Betrügereien als ein ganz vorzügliches Werkzeug dienen konnte. Hatte doch selbst der vorsichtige Rentier B. schon auf die bloße Thatsache hin, daß Kr.-Israel diesen Prozeß gegen Philipp D. führte, während der Zeit von der Klagbeantwortung bis zur Entdeckung des Schwindels dem Kr.-Israel 1500 Mark geliehen!

Die wenigen harmlosen Zeilen des Rechtsanwalts R. vom 30. März 1880 machten glücklicher Weise einen schweren Strich durch das schöne Rechenexempel.

21.

Litteraturbericht.

A. Strafrecht.

Redigiert von v. Liszt und v. Lilienthal.

I. Allgemeiner Teil.

I. Geschichte des Strafrechts.

J. Merkel. Über die Begnadigungskompetenz im römischen Strafprozesse. (Abhandlungen aus dem Gebiete des römischen Rechts. 1. Heft.) Halle 1881. Niemeyer. 71 S.

Die Ausführungen von Mommsen (röm. Staatsrecht II) ergänzend und teilweise berichtigend, gelangt der Verf. auf Grundlage einer eingehenden Untersuchung der einschlagenden Quellenzeugnisse zu folgenden Resultaten: 1. In der Zeit des Freistaates hat a. der Senat das Recht zur Erteilung von Massen-Amnestieen vor dem Prozeß; b. das zuständige Strafgericht das Recht der Einzelbegnadigung vor dem Urteil und der Kassation des gefällten Erkenntnisses, während c. die Volksversammlung in der späteren Zeit nicht nur die von ihr, sondern auch die von den Schwurgerichten gefällten Urteile sowie Senatsbeschlüsse betreffs hostis judicatio und tabulae proscriptionum kassiert. 2. Zur Zeit des Prinzipats geht a. das frühere Amnestierecht des Senates auf den Kaiser über, während in der Berechtigung zur Massenabolition für schwebende Prozesse Senat und princeps (wahrscheinlich) konkurrieren; b. das richterliche Begnadigungsrecht, soweit es sich um eigene Erkenntnisse, nicht um die niederer Richter handelt, verschwindet; c. die Kompetenz der Volksversammlung ist an den Princeps übergegangen. So ist das Endresultat eine allgemeine kaiserliche Begnadigungskompetenz. Liszt.

II. Gerechtigkeit und Strafe.

1) **A. Merkel. Recht und Macht.** Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft. V. S. 439—465.

Das Verhältnis zwischen Macht und Recht bildet das Thema der Untersuchung. Jedem Rechte ist ein Element der Macht eigentümlich, dem subjektiven wie dem objektiven; die Quelle derselben liegt zum Teil in der Kraftanspannung des einzelnen, zum Teil in dem sozialen Elemente. Der Fortschritt des objektiven Rechts besteht in der Aus-

dehnung seines Herrschaftsgebietes und der Verfolgung seines eigentümlichen Prinzipes: Neutralität gegenüber dem Streite, Freundschaft gegenüber den Streitenden. Die Geschichte zeigt uns eine thatsächliche fortschreitende Verfeinerung der Beziehungen zwischen Macht und Recht. Die Selbsthilfe, welche das individuelle Recht von der individuellen Macht abhängig macht, wird in den Hintergrund gedrängt; die neutrale Macht erstarkt, gewinnt feste Formen ihrer Bethätigung und einen ethischen Maßstab für ihr Urteil (Beispiel u. a. die Umbildung der Rache in Strafe). Aber immer haftet dem Recht der Kompromißcharakter an, es trägt den Machtverhältnissen zwischen den Parteien Rechnung, es vermag nur im Bunde mit der Macht sich über die Mächte zu erheben. Darin liegt seine Unvollkommenheit. Und doch ist diese nicht unvereinbar mit dem ethischen Standpunkte. Die der Kraft entgegengebrachte Achtung weist auf ihre Bedeutung für individuelle und soziale Entwicklung hin: die dauernde Kraftentfaltung ist ohne zu Grunde liegende ethische Faktoren kaum denkbar, und die Anspannung der Kraft an sich ist eine ethisch bedeutsame Leistung. So läßt sich also die Behauptung, daß in der geschichtlichen Machtentscheidung die Gerechtigkeit sich äußere, nicht unbedingt zurückweisen; der Tapfere hat nicht nur das Glück für sich, sondern auch die Gerechtigkeit. Liszt.

2) H. Meyer. Die Gerechtigkeit im Strafrecht. Gerichtssaal XXXIII. S. 101—153 und 161—188.

Der Verf. geht davon aus, daß das Strafrecht auf dem Gedanken der Vergeltung, das ist auf der Gerechtigkeit beruht. Aber praktische Rücksichten bedingen seine thatsächliche Existenz im staatlichen Leben und modifizieren, bald ausdehnend, bald einschränkend, seine Gestaltung. Diese praktischen Rücksichten und ihren Einfluß sucht der Verf. festzustellen. Er gruppiert S. 104: 1. formelle Rücksichten (Natur der Rechtspflege); a. Aussonderung geringfügiger oder unbestimmter Straffälle, b. generelle Fassung oder Vereinfachung strafrechtlicher Regeln; 2. materielle R. (Berücksichtigung besonderer Interessen); a. der psychische Eindruck der That, b. Sonderinteressen bestimmter Personen und Verhältnisse. Den Einfluß dieser „vier Rücksichten" findet nun der Verf. in folgenden Erscheinungen des positiven Rechts:

1. In bezug auf das Strafgesetz: Ausschluß des Gewohnheitsrechts, Beschränkung der Analogie, Anwendung des milderen Gesetzes bei zeitlicher Kollision, Gestaltung des sog. internationalen Strafrechts.

2. In bezug auf die subjektive Seite des Delikts: negative Behandlung der Zurechnungsfähigkeit, Absehen von dem Erfordernisse der Verschuldung in Bezug auf Normwidrigkeit, Strafbarkeit, Erfolg der That u. s. w., Nichtberücksichtigung der Grade des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit.

3. In bezug auf die objektive Seite des Deliktes: Einfluß des Erfolges auf die Schwere der Strafe, Behandlung des Ver-

fuchs, der Teilnahme sowie der die Rechtswidrigkeit ausschließenden Gründe.

4. In bezug auf Strafe und Strafanwendung: Strafensystem, Antrags- und Ermächtigungsdelikte, Strafzumessung, Strafänderung und Strafumwandlung, Einfluß des fortdauernden und fortgesetzten Deliktes sowie der idealen Konkurrenz, Strafaufhebung bei Tod, Verjährung, thätiger Reue, Retorsion, Begnadigung.

5. In bezug auf die Delikte gegen die Person: Beschränkung des strafrechtlichen Schutzes auf eine begrenzte Zahl von Interessen.

6. In bezug auf die Delikte gegen das Vermögen: Der Verf. untersucht den Einfluß der praktischen Rücksichten an den einzelnen Arten derselben.

7. In bezug auf die Delikte gegen allgemeinere Interessen: Abgrenzung der „wirklich allgemeinen" und weiter der des strafrechtlichen Schutzes bedürftigen und würdigen Interessen.

8. In bezug auf die Delikte gegen den Staat: Auch hier werden die einzelnen Gruppen einer genauen Untersuchung unterzogen.

Demselben Kompromisse zwischen den Forderungen der Gerechtigkeit und den praktischen Rücksichten begegnen wir aber auch, wie der Verf. in einem Schlußabschnitte nachzuweisen versucht, im Privatrechte, im Zivil- und Strafprozesse wie endlich im Staatsrecht.

Liszt.

3) **G. Rümelin. Reden und Aufsätze. Neue Folge.** Freiburg i/B. und Tübingen 1881. J. C. B. Mohr (Paul Siebek).

Von den „Reden" sind die zweite und siebente für den Kriminalisten von Interesse. Die zweite (S. 37—76) handelt „über einige psychologische Voraussetzungen des Strafrechts" (gehalten 1876). Ausgehend von dem Gedanken, daß alles praktische Recht, insbesondere aber das Strafrecht, dessen Aufgabe in der Beurteilung menschlicher Handlungen nach ihrer inneren Motivierung bestehe, auf psychologischen Prämissen notwendig beruhe, wirft der Verf. die Frage auf, ob nicht die wissenschaftliche Psychologie aus dieser dem Strafrechte zu Grunde liegenden staatlichen Psychologie lernen könne. Die bejahende Antwort der Frage wird mit dem Beispiele des strafrechtlichen Zurechnungsbegriffes gerechtfertigt. Die Zurechnung ist unvereinbar mit dem Determinismus, welcher nicht imstande ist, das Institut der Strafe ausreichend zu rechtfertigen. Die von Kant, Schelling, Herbart unternommenen Versuche, die Notwendigkeit alles Geschehens mit der Willensfreiheit in Einklang zu bringen, müssen als gescheitert betrachtet werden. Das Strafrecht beruht demnach auf der Annahme eines frei wollenden, verantwortlichen Subjektes. Es setzt ferner voraus, daß der Charakter nicht eine unabänderliche Macht über den Willen, sondern die zu festerem Gepräge entwickelte Art des Wollens selbst ist. Es beruht endlich auf der Annahme, daß in jeder Menschenseele das Gewissen als das Bewußtsein des Sollens gegenüber der Norm sich

findet, das ohne Grad- und Artunterschiede die Funktion des Ja oder Nein gegenüber den Motiven übe; und neben ihm das Rechtsgefühl als elementare Grundnorm des Zusammenlebens. Aus diesen Annahmen des Strafrechts folgt für den Verf. unbedingt die Falschheit widersprechender, nur sehr bedingt die Wahrheit übereinstimmender psychologischer Theorieen.

In der siebenten Rede (gehalten 1880) „über die Idee der Gerechtigkeit" untersucht der Verf. die Frage, ob das Recht aus der Gerechtigkeit oder diese aus jenem abzuleiten sei. Das Wort Gerechtigkeit hat vieldeutigen Sinn. Im ebräischen als theologische die Erfüllung der gottgewollten Ordnung, in der griechischen Philosophie als ethische die Kardinaltugend für das menschliche Zusammenleben, im römischen Rechte als juristische die Einengung individueller Willkür durch die Schranken der allgemeinen Weltordnung, wird sie als metaphysische zum normativen Prinzip: zur Vergeltung. Da nun die Erfahrung uns diese Glück und Tugend ausgleichende Vergeltung im Weltenlauf wie im individuellen Geschicke vermissen läßt, taucht der Gedanke auf, ob nicht das positive Recht in seiner Sphäre die Funktion der Vergeltung übernehmen solle; und indem für diese Vergeltung das Wort Gerechtigkeit gebraucht wird, ist die Möglichkeit eines Widerspruches zwischen Recht und Gerechtigkeit gegeben. Das Recht hat aber nach dem Verf. nicht jene Aufgabe, Vorsehung zu spielen; und das Strafrecht ist nicht ausgleichende Vergeltung sondern zwangsweise Selbstbehauptung des Rechts, das Maß der Strafe nicht die sittliche Verwerflichkeit, sondern die Gemeingefährlichkeit der That. Unrichtig ist die Behauptung, das Recht habe jene Aufgabe, aber der Gedanke der Vergeltung müsse praktischen Rücksichten Konzessionen machen; vielmehr liegt in den hieher gezogenen Fällen überall eine Kollision rechtlicher Gesichtspunkte unter sich vor.[1]) Aber auf einem anderen Punkte treten Recht und Gerechtigkeit in Widerspruch: diese soll individualisieren, jenes muß generalisieren. So kann man eine idealistische, naive, weibliche und eine realistische, empirisch geschulte, männliche Gerechtigkeit unterscheiden; jene als fordernder treibender Gedanke, als idealer Begriff des Rechts, diese als positivrechtliche Pflicht und Tugend. Je nachdem dieser oder jener Begriff der Gerechtigkeit zu Grunde gelegt wird, ist die eingangs aufgeworfene Frage verschieden zu beantworten. Das höchste Ziel aber ist die innige Wechselwirkung von idealem Rechtssinn und Achtung des positiven Rechts. Liszt.

4) **E. Laas, Vergeltung und Zurechnung.** Zweiter Artikel.[2]) Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie. V. S. 296—348.

Der Verf. betrachtet kritisch die bisherigen Versuche, den Begriff der Gerechtigkeit zu bestimmen. Während erst die modernen Erkenntnistheoretiker (z. B. Dahn im Anschluß an Kant) die Gerechtigkeit logisch,

[1]) Gerichtet gegen H. Meyer; vgl. dessen oben S. 604 angezeigte Abhdlg.
[2]) Vgl. oben S. 345.

durch das principium identitatis, zu begründen unternahmen, beginnen jene Versuche historisch (bei den Pythagoreern) damit, daß das Wesen der Gerechtigkeit in der arithmetischen Gleichheit (τὸ ἴσον) erblickt wurde. An ihre Stelle trat bei Platon und Aristoteles Analogie und Proportionalität, bei den Platonikern (ähnlich wie später bei Leibniz und Herbart) die Harmonie. Aber keine dieser Auffassungen erschöpft das Wesen der Gerechtigkeit, die kein bloßes Verhältnis ist, sondern die materiellen Interessen der Menschen auf das tiefste berührt. Die egoistischen und die sympathischen Regungen des einzelnen wie die Kollektivinteressen der Gesamtheit führen zu ihr; sie ist die Ausgleichung, das Gleichgewicht dieser Interessen, der generöseste Egoismus, die berechnendste Liebe. Ihr Wert liegt in dem sozialen und individuellen Nutzen. — Ist die Pflege der Gerechtigkeit auch Aufgabe des Staates, so muß sie doch auch der einzelne im Privatleben ergänzend üben (S. 315). Denn die staatliche Gerechtigkeit ist durch das Gesetz gebunden, kann der Individualität des Einzelfalles keine Rechnung tragen, bleibt immer nur Durchschnittsgerechtigkeit. Überdies läßt der Staat der „freien" Vergeltung einen gewissen Spielraum, wodurch „merkwürdige Mischformen" entstehen. Der Verf. erinnert an das Duell und seine thatsächliche Behandlung, an den dispositiven Charakter vieler Rechtssätze, die Richtersprüche der öffentlichen Meinung, das Begnadigungsrecht, das völkerrechtliche Asyl. — Die weiteren Ausführungen sind für den Kriminalisten nicht von unmittelbarem Interesse. Liszt.

5) **H. Brocher, La guerre et le droit pénal.** Revue générale du droit. 1881. pag. 297—319.

Das Strafrecht hat zum Ausgangspunkte die Rache. Da die Rache nach den persönlichen Gefühlen des einzelnen ausgeübt wird, so entstehen Konflikte, die zuerst durch die Gewalt entschieden werden. Der Kampf ist also die primitivste Form des Strafrechts. Der Verfasser untersucht den Übergang des Kampfes zum Rechte, also eine der Entwickelungsphasen der Zivilisation, sowohl vom Gesichtspunkte der Handlungen aus, deren Bestrafung man für angezeigt erachtet (S. 298—303), als auch mit Rücksicht auf die ursprüngliche Art und Weise der Bestrafung (S. 303—308) und endlich mit Rücksicht auf das Verfahren (S. 308 bis 313). Garraud.

6) **A. Buccellatti. Concetto dominante nel diritto penale attualmente in Italia.** — Annuario delle scienze giuridiche e sociali di C. F. Ferraris. Milano, Hoepli, anno II. pag. 33—86.

Der Verf. zeigt, wie viel wissenschaftliche Untersuchungen der Übergang vom Dogmatismus zum Rationalismus auf dem Gebiete des Strafrechts schon gekostet habe; er verfolgt die historische Entwicklung der verschiedenen Theorieen von Beccaria bis zu unseren Tagen und folgert daraus, daß diese Theorieen dank den bahnbrechenden Untersuchungen der verschiedenen Nationen und namentlich der deutschen, französischen

und italienischen, zu der Formel: „Wiederherstellung der Rechtsordnung" geführt haben. Er weist nach, daß dieses Resultat dazu gedient habe, dem Rechte der Repression eine vernünftige Grundlage zu geben, und daß diejenigen, welche unter Mißachtung der philosophischen Doktrinen dies Erbteil der Wissenschaft gänzlich verkennen, weit entfernt Fortschritte anzubahnen, uns vielmehr zu der Idee der sozialen Verteidigung oder der Rache (nach Lombroso) zurückführen, was doch jegliche Willkür von seiten der eingesetzten Gewalten rechtfertigen würde. Endlich beweist er, daß alle gesetzgeberischen Reformen ihren Ursprung gerade in dem stufenweisen Fortschreiten der Theorie haben, und daß demgemäß die Anhänger des reinen Experimentalismus, sobald sie sich zur Höhe eines wissenschaftlichen Prinzips erheben wollen, der Theorie und ihren Urhebern huldigen; nur durch den Einfluß der letzteren kann das Strafrecht einen wahrhaft wissenschaftlichen Charakter erlangen. Brusa.

7) **A. Buccellatti. Gli studi sperimentali e la scienza del diritto penale.** — Rivista penale. XIV, 129—135.

Der Verfasser kommt auf eine von ihm aufgestellte These zurück, die er in letzterer Zeit mehrmals behandelt hat (vgl. den vorstehenden Bericht sowie oben S. 348). Bei dem gegenwärtigen Stande der experimentalen Anthropologie ist dieselbe noch keine Wissenschaft zu nennen; auch kann sie keinen Anspruch darauf machen, das Strafrecht zu ersetzen. Er will die Physik anwenden, um von den Thatsachen auf die allgemeinen Ideen zu schließen, aber auch die Metaphysik, um aus ihr die Kenntnis des einzelnen Menschen abzuleiten. P. Fambri hat ebenfalls nachgewiesen, daß die erstere die letztere nicht beseitigt hat (Nuova Antologia, 1. Mai 1880). Brusa.

III. Lehrbücher und Kommentare.

1) **H. Meyer. Lehrbuch des deutschen Strafrechts.** Dritte durchgearbeitete Auflage. 1. Lieferung. Erlangen, 1881. Andreas Deichert. 160 S.

Auch in der neuen Auflage hält der Verfasser, soweit die erste Lieferung des Buches dies erkennen läßt, an den von ihm bisher vertretenen, in dem oben S. 604 erwähnten Aufsatze (Gerichtssaal) näher ausgeführten Grundansichten fest. Im übrigen ist der Text vollständig, dem heutigen Stande der Gesetzgebung und der Wissenschaft entsprechend, durchgearbeitet. Zwei nicht unwesentliche systematische Änderungen seien schon heute hervorgehoben. Die Lehre vom Strafgesetz ist aus der Einleitung in den allgemeinen Teil gestellt, und die Strafanwendung wird mit den Strafarten in demselben Abschnitte „von der Strafe" behandelt. Die Zeitschrift wird sich eingehend mit dem Buche beschäftigen, sobald die neue Auflage vollendet vorliegt. Liszt.

2) **F. C. Oppenhoff. Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetze vom 31. Mai 1870, dem Einführungsgesetze und den Einführungsverordnungen zum Preußischen Strafgesetzbuche und dem Einführungsgesetze für Elsaß-Lothringen vom 30. August 1871.** 8. verbesserte und bereicherte Ausgabe, herausgegeben von Th. F. Oppenhoff. Berlin, 1881. Reimer. VIII und 935 S.

Der Charakter des Werkes ist derselbe geblieben. Das durch die Gesetzgebung — Reichsjustizgesetze, Wuchergesetz, preuß. Feld- und Forstpolizeigesetz — seit dem Erscheinen der letzten Auflage neu zugeführte Material ist verarbeitet, die Entscheidungen des Reichsgerichts sind eingefügt, die neuere Litteratur (bes. Binding, Grundriß und Olshausen, Kommentar) ist teilweise berücksichtigt worden. Liszt.

3) **J. M. May, Chief justice of the municipal court and late prosecuting officer for Boston. The law of crimes.** Boston, 1881. Little, Brown & Company. XXII und 239 S.

Das Buch zerfällt in zwei Kapitel, deren erstes die Lehren des allgemeinen Teils (47 S.), deren zweites die einzelnen Delikte nach geltendem amerik. Rechte behandelt. Demnach finden wir im ersten Kapitel erörtert: 1. Begriff des Verbrechens (Quellen des Strafrechts, Verhältnis des statute law zum common law; die Lehre von Vorsatz und malice, Bewußtsein der Rechtswidrigkeit); 2. Zurechnungsfähigkeit (Einfluß des kindlichen Alters, des Zwangs und der Täuschung; Strafbarkeit von Korporationen; Geisteskrankheit und Trunkenheit); 3. Einteilung der Verbrechen (mit der Lehre vom versuchten, vorbereiteten, fehlgeschlagenen Verbr.); 4. Einteilung der Verbrecher (Lehre von der Teilnahme; Beweis im Strafverfahren, Rechtskraft der Entscheidung, Zuständigkeit der Gerichte; Rechtswohlthat des Klerus; Christentum als Bestandteil des common law).

Das zweite Kapitel enthält eine Darstellung der einzelnen Delikte in alphabetischer Reihenfolge: abduction (Entführung), abortion (Abtreibung), adultery (Ehebruch), affray (öffentlicher Raufhandel), Apostasie, arson (Brandstiftung), assault (gewaltsamer körperl. Angriff; Einfluß der Einwilligung des Verletzten, Verteidigungsrecht), barratry (Pflichtwidrigkeit des Schiffers oder der Mannschaft), barretry, champerty und maintenance (drei verschiedene Formen der Einmengung in fremde Rechtshändel), Bigamie, Blasphemie, bribery (Bestechung von Richtern), buggery (Sodomie), burglary (nächtlicher Einbruch in ein Wohnhaus, in der Absicht ein Verbrechen zu begehen), cheating (Betrug gegen das Publikum), conspiracy (Komplott), contempt of court (Mißachtung der richterl. Autorität), counterfeiting (Münzfälschung), eavesdropping (Aushorchen von Geheimnissen), embezzlement (Unterschlagung), embracery (Bestechung von Geschworenen), engrossing, forestalling, regrating (drei Formen der künstlichen Beeinflussung der Warenpreise), extortion (Erpressung im Amte), false imprisonment (Freiheitsberaubung), false pretences (durch einfache Lüge begangener Betrug), forcible entry and

detainer (gewaltsame Besitzergreifung von unbewegl. Gut), forcible trespass (g. B. von beweglichem Gut), forgery (Urkundenfälschung), fornication (Hurerei), homicide (Tötung: Selbstmord, Mord, Totschlag; Provokation; Kausalzusammenhang; Fahrlässigkeit; Notwehr; Notstand; Zufall), kidnapping (Menschenraub), larceny (Diebstahl), lasciviousness (öffentliche Unsittlichkeit), libel und slander (Schmähschrift), malicious mischief (boshafte Sachbeschädigung), mayhem (Verstümmelung), nuisance (Belästigung, Gefährdung oder Schädigung des Publikums), perjury (Meineid), piracy (Seeraub), rape (Notzucht), receiving stolen goods (Hehlerei), rescue, escape, prison breach (Befreiung von Gefangenen, einfache und gewaltsame Selbstbefreiung), riot und rout (Aufruhr und Auflauf), robbery (Raub), seduction (Verführung junger Mädchen), Sodomie, treason (Hochverrat). — Die für die Begriffsbestimmung und Bestrafung der einzelnen Delikte maßgebenden Statute und Präjudizien sind überall angeführt; die amerikanisch-englische Litteratur ist teilweise, die auswärtige gar nicht berücksichtigt. Liszt.

4) **G. Falcone. — Della colpabilità ad uso dei giurati del Regno d'Italia.** Sanciano, Carabbo, 1881, pag. 230.

Indem der Verfasser auf den ganz besonderen praktischen Nutzen des Instituts der Geschworenen hinweist, setzt er in wissenschaftlicher Weise, indem er öfters Citate aus Dichtern seiner Darstellung einflicht, die grundlegenden Theorieen von der Zurechnung auseinander: die kritische Untersuchung gilt ihm mehr als die rein dogmatische Behandlung. Er behandelt folgende Punkte: I. Das subjektive oder moralische Element (Vorsatz, Fahrlässigkeit, Zufall, Ursachen, welche die Zurechnung ausschließen oder abschwächen; was er er von der unwiderstehlichen Gewalt sagt, ist bemerkenswert). II. Beweis des Vorsatzes (Indizien aus der Persönlichkeit des Angeklagten, Interesse an der Begehung des Delikts, Urkunden). III. Das objektive oder materielle Element (versuchtes, fehlgeschlagenes, vollendetes Delikt, — der Verfasser bekennt sich ganz entschieden zur objektiven Theorie und schließt sich selbst da nicht an Carrara an, wo dieser gelehrte Kriminalist einen Versuch in den Fällen annimmt, wenn Handlungen, die anfangs wirksam aber zweideutig waren, nachher unzweideutig, aber auch gleichzeitig wirkungslos geworden sind). In einem weiteren Titel spricht er von der Teilnahme am Delikt und, wiewohl diese Lehre ebenso wie die von der Culpa mit der Urteilssprechung durch Geschworene nichts zu thun hat, von dem Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen sowie von der Verjährung der Strafklage. Brusa.

IV. Internationales Strafrecht.

1) **F. Wharton. A treatise on the conflict of laws; or private international law.** 2d ed. Philadelphia, Kay and Bros. 1881. 864 p.

Von strafrechtlichem Interesse sind die Kap. XIII u. XIV des Werkes. In dem ersten (criminal jurisdiction S. 694—723) behandelt der Verf.

die Lehre von dem räumlichen Wirkungskreise der Strafgesetze. Er vertritt die Ansicht, daß der Begehungsort des Verbrechens, d. i. jener Ort, an welchem der Erfolg desselben eintritt, maßgebend sei für die Begründung der Zuständigkeit; bespricht auf Grundlage dieser Ansicht und dieselbe nicht unwesentlich erweiternd, eine Reihe „besonderer Fälle" (Delikte gegen das Staatsganze, in nichtzivilisierten Ländern und auf hoher See begangene Verbrechen, strafbare Handlungen der Ausländer im Inlande und der Inländer im Auslande), und erörtert endlich den Einfluß ausländischer Strafurteile, der Begnadigung und Verjährung im Auslande. Im zweiten Kapitel (S. 724—754) wird die Auslieferung der Verbrecher besprochen. Sie findet nach des Verf. Ansicht nur auf Grund besonderer Verträge statt und ist beschränkt auf die in demselben aufgezählten Delikte; sie wird nicht gewährt wegen politischer Delikte (die vom Institute für Völkerrecht [Oxford 1880] gefaßten Beschlüsse werden vom Verf. im wesentlichen bei Entscheidung der hier auftauchenden Schwierigkeiten zu Grunde gelegt); die Auslieferung der Nationalen wird für den Fall als gerechtfertigt erklärt, wenn der Heimatsstaat die von seinen Unterthanen im Auslande begangenen Delikte seiner Gerichtsbarkeit nicht unterwirft.

Die neuere Litteratur ist vom Verf. eingehend benutzt; u. z. die englisch-amerikanische und französische bis in die letzten Monate, die deutsche bis zum Anfang der siebziger Jahre; die deutsche Reichsgesetzgebung (Strafgesetzbuch, Gerichtsverf.ges.) scheint dem Verf. unbekannt geblieben zu sein. Liszt.

2) **C. E. Howard Vincent. Procédure d'extradition et résumé** des traités actuellement en vigueur, conclus par le gouvernement de Sa Majesté Britannique, par la France et la Belgique avec les autres puissances. Lettre circulaire adressée aux chefs de police du Royaume-Uni. Librairie Hachette et Cie. London, Paris 1881. 143 S.

In diesem amtlichen Rundschreiben schildert der Verfasser zunächst zur Information der englischen Polizeibehörden das Auslieferungsverfahren, insbesondere bei Prüfung des Auslieferungsbegehrens, nach englischem, französischem und belgischem Recht (S. 1—24), und gibt dann eine auszugsweise Übersicht über den Inhalt der von England, Frankreich und Belgien mit den anderen Staaten geschlossenen Ausl.-Verträge. Liszt.

3) **E. Brusa. Del delitto politico in rapporto con la estradizione.** Archivio di scienze giuridiche e sociali diretto da C. F. Ferraris. Milano, Hoepli, anno II, p. 87—141.

Es sind fünf Hauptfragen, die in dem vorliegenden Aufsatze erörtert werden. Die erste derselben, ob es in Wirklichkeit ein politisches Delikt gebe oder nicht, beantwortet der Verfasser bejahend und begründet diese Antwort durch die wesentliche Identität des Rechtsprinzips in allen seinen Formen; die Unveränderlichkeit der Form bildet kein Erfordernis des Rechts und ebensowenig seiner Übertretung; im allgemeinen beruht

alles kontrete Recht auf dem Gesetz der Mehrheiten, welches weder allein empirisch noch willkürlich ist, da sein Zweck ist, Ordnung und Gesetzlichkeit zu wahren durch das gerechte Gesetz der rechtlichen Gleichstellung der streitenden Parteien. — Zweite Frage: die charakteristischen Merkmale des politischen Verbrechens lassen sich aus der Beschaffenheit des durch dasselbe verletzten Rechtes herleiten, und zwar ist dies der Staat als politische Organisation und in jeder seiner Gewalten: das politische Verbrechen ist allerdings insoweit ein Delikt des gemeinen Rechts, als es das Prinzip der Souveränität angreift, ein Prinzip, das allen Staaten, welches auch immer ihre äußere Gestalt sein mag, gemeinsam ist; aber es charakterisiert sich dadurch, daß es dieses Prinzip in der besonderen Form des Staates oder seiner Regierung angreift. Man muß daher auf das Motiv des Thäters, wie sich solches hinlänglich aus den besonderen Thatumständen ergibt, zurückgehen, um, falls eine Mehrheit von verletzten Rechten (politischen und anderen) vorliegt, praktisch entscheiden zu können, ob das Delikt politischer Natur ist oder nicht. — Dritte Frage: die rationelle Grundlage der Auslieferung ist dieselbe wie diejenige des Rechts zu strafen: das Strafrecht hängt in erster oder zweiter Linie von der Machtvollkommenheit eines jeden Staates ab, die universelle Rechtsordnung zu schützen; da aber die Universalität der Rechtsordnung nur eine mögliche, keine thatsächliche ist, so ist der Kosmopolitismus der Repression nicht annehmbar, und das Recht zu strafen bleibt ein lediglich territoriales. Die Auslieferung ist zugelassen, sogar obligatorisch, auch da, wo keine internationalen Verträge bestehen. — Vierte Frage: die Befreiung der politischen Verbrecher von der Auslieferung (nicht aber von der Ausweisung oder anderen Präventivmaßregeln) hat ihren Grund in dem Prinzipe, welches die Basis der Souveränität der Staaten bildet, und nicht in der Mutmaßung, daß sich die Gerichtshöfe des verletzten Landes einer Parteilichkeit gegenüber dem Angeklagte zu Schulden kommen lassen würden: ein Asylrecht, wie sehr man dasselbe auch beschränken mag, ist immerhin notwendig als Konsequenz des persönlichen Verteidigungsrechtes. — Fünfte Frage: diese Befreiung hört nicht deshalb allein auf, weil als Mittel zur Begehung des politischen Verbrechens ein gemeines Verbrechen (mag dies auch ein schweres sein, z. B. Mord, Brandstiftung) gedient hat, und auch nicht, wenn dieses Mittel der Königsmord war. Die Handlungen sind unteilbar oder mit anderen Worten thatsächlich konnex. Die durch das Institut für internationales Recht zu Oxford angenommene englisch-amerikanische Doktrin, nach welcher die Beurteilung der während eines Aufstandes, eines Bürgerkrieges oder eines politischen Aufruhrs begangenen Handlungen davon abhängig zu machen ist, ob sich dieselben durch die Kriegsgebräuche entschuldigen lassen oder nicht, ist falsch und unzulänglich, weil sie eine Frage des Kriminalrechts in eine solche des internationalen Rechts verwandelt und dadurch, daß sie eine allgemeine politische Union der Staaten voraussetzt, sofort zu Ungerechtigkeiten und Gewaltthätigkeiten aller Art sowie zur Verkennung der Unabhängigkeit der Staaten führen würde (vergl. oben S. 352). Brusa.

4) **J. Lacointa: De l'extradition.** (Bulletin de la société générale des prisons VIème année S. 665—684).

Der Verf. bespricht zunächst kurz die neuerliche Entwicklung der Auslieferungsfrage im allgemeinen und der französischen Auslieferungsverträge im besondern. Dann geht er dazu über, den Inhalt eines französischen Gesetzentwurfs mitzuteilen und denselben unter stetem Hinblick auf die Bestimmungen anderer Länder (besonders Belgien, Holland, England, Amerika), namentlich der auf das Ausl.-Verfahren selbst bezüglichen, zu kritisieren. Der fragliche Entwurf, welcher zwar vom Senat in zweiter Lesung angenommen (4. April 1879), aber dann nicht weiter verfolgt wurde, zerfällt in zwei Teile, von denen der erste (§ 1—9) die Prinzipien aufstellt, welche den spätern A.-Verträgen zu Grunde gelegt werden sollen, der zweite (§§ 10—26) das bei der A. selbst zu beobachtende Verfahren regelt. — Die wichtigsten Bestimmungen desselben sind etwa folgende:

I. Die A. eigener Unterthanen erfolgt niemals, die fremder, eventuell auch ohne Vertrag, nur wenn die begangene Handlung auch in Frankreich strafbar sein würde und zwar als Verbrechen oder als ein Vergehen, das mit einer Freiheitsstrafe von in maximo wenigstens zwei Jahren bedroht ist. Ausgeschlossen sind Fahnenflucht, rein militärische und politische Delikte. Die Strafverfolgung gegen den Ausgelieferten darf sich nur auf die strafbare Handlung erstrecken, wegen deren die A. nachgesucht wurde, es sei denn, daß der Ausgelieferte vor endgültiger Entlassung noch einen Monat Zeit hatte, das fragliche Staatsgebiet zu verlassen. Wenn die A. eines der französischen Regierung ausgelieferten fremden Verbrechers von einem dritten Staate verlangt wird, so darf sie nur unter Zustimmung des Staates geschehen, welcher ursprünglich ausgeliefert hat.

II. Das Verlangen der A. muß auf diplomatischem Wege gestellt werden; nur in dringenden Fällen kann vorläufige Festnahme durch Ersuchen von Gericht zu Gericht bewirkt werden, dem alsdann in bestimmter Zeit das diplomatische A.-Gesuch nachfolgen muß. Dasselbe muß durch Beifügung von Aktenstücken gerechtfertigt werden. Die betreffenden Vorschriften entsprechen dem § 8 des deutsch-belgischen A.-Vertrages. Das Gesuch wird von dem Minister des Äußern entgegengenommen und dem Justizminister mitgeteilt, welcher es nach Prüfung der Formalitäten eventuell an den Minister des Innern abgibt, damit dieser die Verhaftung des Fremden anordne. Letzterer soll dann in das Gefängnis des Appellhofes gebracht werden, in dessen Bezirk die Verhaftung erfolgte, deren Veranlassung ihm innerhalb 24 Stunden mitgeteilt werden muß. Binnen derselben Frist findet vor dem Generalprokurator eine Vernehmung zu Protokoll statt. Die Anklagekammer des Appellhofes hat dann sofort über die Zulässigkeit der Auslieferung zu entscheiden und zwar in öffentlicher, oder auf Verlangen des Verhafteten in geheimer, Sitzung durch einen motivierten Beschluß.

v. Lilienthal.

5) **F. H. Geffken: Asylrecht und Auslieferungspflicht.** (Vom Fels zum Meer I S. 64—70.)

Der Verf. gibt zunächst einen flüchtigen Überblick über die Entwicklung des Asylrechts für Unterthanen im Staate selbst, das mit Erstarkung der Staatsgewalt aufhörte. Dann führt er aus, daß auch für fremde Unterthanen in keinem Staate ein Asylrecht bestehe, umgekehrt aber kein Staat ohne besondere Verträge zur Auslieferung verpflichtet sei, wenn dieselbe bei schwereren Verbrechen auch heute selbst ohne Verträge meist geschehe. Der Aufenthaltsstaat habe außerdem die völkerrechtliche Pflicht, gegen Handlungen einzuschreiten, welche die internationale Rechtsordnung oder die Sicherheit eines befreundeten Staates gefährdeten. Der heutige Stand der Auslieferungsfrage lasse sich dahin resumieren, daß die Pflicht nicht weiter gehe als die Strafgewalt des ersuchten Staates in seinem eigenen Gebiete und sich nur auf schwere, regelmäßig besonders namhaft gemachte, Delikte erstrecke, soweit dieselben nicht schon strafrechtlich erledigt seien. Der Ausgelieferte dürfe nur wegen des Deliktes, das zu seiner Auslieferung Anlaß gab, verfolgt werden. Dieselbe werde auf diplomatischem Wege nachgesucht und regelmäßig (Ausnahme: England) [1]) bei eigenen Unterthanen nicht gewährt. Sie erfolge niemals wegen politischer Verbrechen, als welche jedoch gemeine Verbrechen wegen der politischen Absichten ihrer Urheber nicht zu betrachten seien. Die Oxforder Beschlüsse (vom September 1880) verdienten Billigung. Die von einigen (z. B. von v. Holtzendorff) vorgeschlagene Strafe der Verbannung für politische Verbrechen sei als völkerrechtswidrig zu verwerfen. [2]) **von Lilienthal.**

V. Die verbrecherische Handlung.

1) **K. J. Rohan. Ein Versuch über die Entstehung und Strafbarkeit der menschlichen Handlungen.** Wien 1881. In Komm. bei C. Konegen. 70 S.

Der Verf. steht auf dem deterministischen Standpunkte. Daß er seine Vorgänger nicht nennt, „hat seinen Grund darin, daß er leider keine Zeit hatte, die Werke jener zu lesen" (Vorwort). Als „trefflichen Ausdruck" der von ihm erörterten Gedanken bringt der Verf. zum Schlusse ein Gedicht aus den „Münchener fliegenden Blättern".

Liszt.

2) **Spitta. Die Willensbestimmungen und ihr Verhältnis zu den impulsiven Handlungen. Eine forensisch-psychologische Untersuchung.** Tübingen 1881. Franz Fues. 138 S.

Der Verf., welcher betont, daß seine Schrift eine psychologische, nicht aber eine psychiatrische oder juristische sei, will die wirklich impulsiven

---

[1]) Auch die vereinigten Staaten von Nordamerika.

[2]) Schultz: Widerstand gegen die auswärtige Staatsgewalt vgl. unten: besonderer Teil I.

Handlungen als Erscheinungen vollendeter psychischer Erkrankung absondern von den Fällen der von ihm sog. „Antilogie des Wollens" (eines „unwiderstehlichen Triebes"), welche nach s. A., obwohl merkwürdige Phänomene des Seelenlebens, dennoch der „Gesundheitsbreite" angehören und daher wegen des „Mangels an Wollensenergie" zur Culpa (S. 105 f.) anzurechnen sind. Als Ausgangspunkt der Unterscheidung dient die Analyse des Wollens, das als komplizierte psychische Funktion die Resultante mannigfacher Prozesse ist und jedenfalls die primären psychischen Akte: Vorstellen und Fühlen voraussetzt. (Daher ist „unbewußtes Wollen" ein nonsens; Polemik gegen Binding.) Da nun diese beiden primären Akte untrennbar verbunden sind, ist eine Wollenshandlung, welche aus krankhaftem Seelenleben hervorginge, undenkbar ohne Störung im Vorstellen. Intaktheit der Intelligenz ist daher das Kriterium geistiger Gesundheit, scheidet die, wenn auch eigentümliche, so doch zurechenbare Antilogie des Wollens von der nichtzurechenbaren impulsiven Handlung. Die Frage, ob die Antilogie nicht einen Fall der sog. verminderten Zurechnungsfähigkeit bilde, wird vom Verf. nicht berührt; ebensowenig die weitere, ob ein auf organischer Grundlage ruhender Mangel ethischer Vorstellungen bei sonstiger Durchschnittsintelligenz (moral insanity) vorkomme und welchen Einfluß auf die Zurechnungsfähigkeit derselbe habe. Soweit der Verf. in das juristische Gebiet hinübergreift (Zurechnungsfähigkeit, Fahrlässigkeit, Unterlassungsdelikte u. s. w.), reproduziert er zum größten Teile die Anschauungen von H. Meyer. Liszt.

VI. Versuch.

Zimmermann. Zur Auslegung des § 43 des Reichsstrafgesetzbuchs. (Archiv für Strafrecht Bd. 29 S. 182—196.)

Der Verf. wendet sich gegen die vom Reichsgericht bezüglich der Strafbarkeit des Versuchs mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekte angenommene subjektive Theorie. Er giebt zu, daß § 43 keine ausdrückliche Entscheidung enthalte, darum müsse auf das gemeine Recht (Art. 178. CCC) zurückgegriffen werden, auf dessen Boden sich der Gesetzgeber gestellt habe, wie aus der Entstehungsgeschichte des § 43 erhelle. Den Art. 178. CCC habe man aber weder in der Theorie, noch in der Praxis, wie Verf. in längerer historischer Ausführung nachzuweisen sucht, auf den Versuch mit untauglichen Mitteln oder an untauglichen Objekten bezogen. Auf demselben Standpunkt stünden auch die französische Gesetzgebung und die deutschen Partikulargesetze einschließlich des preußischen StGB.s. Daß auch das deutsche in gleichem Sinne auszulegen sei, gehe sowohl aus andern Bestimmungen — wie denn die Motive bezüglich der Vergiftung den objektiven Standpunkt als den des Gesetzes ausdrücklich bezeichneten und in § 151 bei einer nur vorbereitenden Handlung ausdrücklich ein „dienliches" Mittel erfordert werde — als auch aus einer unbefangenen Interpretation des

§ 43 selbst hervor. Ein Anfang der Ausführung sei undenkbar, wenn die Vollendung auf dem eingeschlagenen Wege nicht wenigstens möglich war. Die Ansicht des Reichsgerichts, das seinen Standpunkt verkenne, wenn es sich, statt nach dem Gesamtinhalt des StGB.s, nach den unmöglich festzustellenden Ergebnissen der Wissenschaft richte, führe zu ungeheuerlichen Konsequenzen. Dieselbe finde auch im Auslande keine Billigung, wie an den Gesetzentwürfen für England, die Niederlande und Italien, dem belgischen und ungarischen StGB. und der Jurisprudenz des französischen Kassationshofes gezeigt wird.

von Lilienthal.

2) **Carrara. Damno potenziale.** — Giornale delle leggi. 1881. pag. 222—245.

Der Ausdruck potenzielle Schädigung durch das Delikt ist keineswegs identisch mit der Gefahr, die dem Verletzten gedroht hat, und ebensowenig mit dem ersetzbaren Schaden; er widerspricht im Gegenteil von Grund aus sowohl dem einen wie dem anderen dieser beiden Ausdrücke. Wenn die Gefahr vorüber ist, ist die Möglichkeit zu schaden nicht mehr vorhanden, und der Schaden ist nicht ersetzbar, wenn er nicht bereits eingetreten ist. Bei denjenigen Delikten, welche einen direkten universalen Schaden hervorbringen (soziale Delikte) erkennt man am deutlichsten die Wirksamkeit der potenziellen Schädigung. Die Anfertigung von falschen Münzen, der Verkauf von Pässen, falschen Schlüsseln, Gift, Waffen u. s. w. erzeugt schon einen thatsächlichen Schaden: derselbe kann zu jeder Zeit durch jeden Bürger gefühlt werden, obgleich man nicht weiß, wer es ist. Bei den einen direkten besonderen Schaden hervorbringenden Delikten (natürliche Delikte) ist der Schaden ein ebenso wirklicher; ist es beim Morde dem Thäter gelungen, seinen Gegner zu bewegen, das Gift zu verschlucken, so liegt keineswegs einfacher Versuch vor; dasselbe gilt, wenn es sich um ersetzbaren Schaden handelt, wie sich dies bei den Delikten gegen das Eigentum bewahrheitet. Derjenige, welcher einen anderen durch irgend welche Ränke oder Kunstgriffe getäuscht hat, um auf diese Weise dessen Unterschrift unter einen zu seinen Gunsten ausgestellten Schuldschein zu erhalten, macht sich bereits des vollendeten Delikts schuldig; das Eigentum ist verletzt, sobald man in unrechtmäßiger Weise die passive Seite des fremden Vermögens vermehrt, ausgenommen der Fall, daß der Thäter vom ersten Augenblicke an nicht vorsätzlich handelte und den Schaden freiwillig und rechtzeitig ersetzte; in diesem Falle verliert die Handlung den Charakter eines Delikts gänzlich. Brusa.

VII. Mitthäterschaft und Beihilfe.

Fuchs. Kritische Erörterung von Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. Archiv für Strafrecht Bd. 29 S. 170—178.

Der Verf. wendet sich gegen den in den Urteilen des Reichsgerichts vom 12. Mai 1880 und 7. Januar 1881 (Entscheidungen II S. 161,

III S. 181) aufgestellten Rechtssatz, daß das Kriterium der Unterscheidung zwischen Mitthäterschaft und Beihilfe in der Absicht zu suchen sei, aus welcher die That hervorgehe. Er gibt zunächst kurz die Vertreter und Bekämpfer dieser Ansicht in der Litteratur an und bestreitet dabei namentlich, daß das Gesetz durch Äußerungen in den Motiven authentisch interpretiert werde. Die Fassung der §§ 47 und 49 schlösse zwar die Auffassung des Reichsgerichts nicht geradezu aus, doch sei dieselbe bedenklich, weil die fragliche Unterscheidung praktisch schwer durchführbar und nicht genügend präzis sei, jedenfalls es durchaus unerklärt lasse, warum der Gehilfe gelinder bestraft werde als der Thäter. Richtiger werde die Beteiligung des Gehilfen auf die Unterstützung des Thäters vor der That beschränkt, und jeder, der an der Ausführung selbst Teil genommen habe, als Mitthäter angesehen. Diese Annahme finde auch darin einen Anhalt, daß § 49 von der Hilfeleistung zur, nicht bei Begehung des Verbrechens rede und außerdem gegenüber dem Präsens „gemeinschaftlich ausführen" in § 47 sich des Perfektum „Hilfe geleistet hat" bediene. Auch in anderen Gesetzgebungen (z. B. Sachsen-Altenburg (1841) Art. 37, Braunschweig (1840) § 46, Norwegen (1842) § 4) habe dieselbe Ausdruck gefunden. von Lilienthal.

VIII. Die Strafe.

H. Ortloff. Karzerstrafe als Disziplinarstrafe auf Universitäten. Konflikt zwischen Straf- und Disziplinarverfahren. Verbüßung geringer Freiheitsstrafen im akademischen Karzer. Gerichtssaal. XXXIII. S. 189 bis 220.

Aus Anlaß des dem Landtage von Sachsen-Weimar-Eisenach vorgelegten, durch eine Petition der Jenenser Studentenschaft veranlaßten Gesetzentwurfs, welcher die Karzerstrafe bis zu 2 Wochen als Disziplinarstrafe wieder einführt und die Verbüßung der von den Gerichten erkannten Gefängnis- oder Haftstrafe bis zu 6 Wochen auf Antrag der gerichtlichen Behörden im akadem. Karzer anordnet, untersucht der Verf. die in der Überschrift der Abhandlung bezeichneten Fragen.

Er wendet sich zunächst gegen die in § 40 des neuen Statuts für die Gesamtuniversität Jena vom 1. Oktober 1879 ausgesprochene Unabhängigkeit des akademischen Disziplinarverfahrens von der wegen derselben Handlung eingeleiteten strafgerichtlichen Verfolgung. Gegen diese Unabhängigkeit sprechen folgende Bedenken: 1. Die Möglichkeit einer Verletzung des Grundsatzes ne bis in idem durch doppelte Bestrafung wegen derselben strafbaren Handlung. Da die für das Beamten- und Militär-Disziplinarstrafrecht geltende qualitative Identität mit dem kriminellen Strafrechte für das akademische Disziplinar-Strafrecht nicht angenommen werden darf, kann letzteres auf bürgerlich strafbare Handlungen der Studierenden nur soweit unabhängig von dem gerichtlichen Verfahren angewendet werden, als die Disziplinarstrafen von den kriminellen artlich verschieden sind. Demnach sind nicht Verweis, Geld-

strafe, Karzer, wohl aber Konsilium und Relegation statthaft. 2. Die Möglichkeit eines Widerspruches in den Ergebnissen beider Verfahren in Bezug auf Beweis und Urteil, für welche der Verf. ein drastisches Beispiel anführt. 3. Die Zulässigkeit einer akademischen Karzer-Nachstrafe insbesondere führt, wenn die Verbüßung der Haft- oder Gefängnisstrafe im Karzer gestattet wird, dazu, daß erstere thatsächlich als eine Zusatzstrafe zu diesen erscheint. 4. Endlich ist es inkonsequent, wenn § 40 des Statutes prinzipiell die Unabhängigkeit des Disziplinar-Strafverfahrens ausspricht, mag dieses vor, mit oder nach dem gerichtl. Verfahren stattfinden, dennoch aber im letzteren Falle als Disziplinarstrafen nur jene zuläßt, „in welche das Gericht nicht verurteilen konnte." — Die richtigen Gesichtspunkte findet der Verf. in §§ 77 ff. des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 gesetzlich sanktioniert.

Die in dem Entwurfe, im Anschlusse an die in Preußen und Sachsen geltenden Bestimmungen, vorgeschlagene Verbüßung der gegen Studierende gerichtlich erkannten Haft-, Geld- und Gefängnisstrafe im akademischen Karzer hält der Verf. für eine der Gleichheit vor dem Gesetze widersprechende und auch sachlich nicht gerechtfertigte Privilegierung des akademischen Bürgers. Die Karzerstrafe ist nicht Haft- oder Gefängnisstrafe und als solche dem RStGB. nicht bekannt, mithin unzulässig. Der von den Lehrern und den materiell interessierten Philistern gepflegten und genährten renommistischen Selbstüberschätzung der akadem. Jugend Vorschub zu leisten, liegt keine Veranlassung vor. Auch führt jener Vorschlag zu unzuträglichen Konsequenzen, die der Verf. im einzelnen schildert. Liszt.

IX. Strafzumessung bei Verbrechenskonkurrenz.

Bischoff: Beiträge zur Auslegung der §§ 73 und 74 des R.Str.G.B. (Archiv für Strafrecht Bd. 29 S. 140—153.)

I. Der Verf. bespricht die Bedeutung der Vorschrift, daß bei der sogen. idealen Konkurrenz das schwerere Strafgesetz zur Anwendung komme. Er gelangt zu dem Resultate, daß darunter nur zu verstehen sei, die Strafe solle innerhalb der von dem schwersten Strafgesetz aufgestellten Grenzen zugemessen werden. Dabei könne und müsse die Verletzung auch der andern Strafgesetze, überhaupt der Gesamtcharakter der strafbaren Handlung, berücksichtigt werden. § 73 sei daher besser so zu fassen: „Wenn eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt, so muß die Strafe zwischen dem Mindestbetrage und Höchstbetrage der Strafe desjenigen Gesetzes, welches die schwerste Strafe, und bei ungleichartigen Strafarten desjenigen Gesetzes, welches die schwerste Strafart androht, abgemessen werden."

II. Die Feststellung einer Gesamtstrafe bei realer Konkurrenz könne nicht durch Erhöhung der schwersten der verwirkten Einzelstrafen geschehen, die betr. Bestimmung des § 74 sei so zu verstehen, daß die

Gesamtstrafe höher sein müsse als die schwerste Einzelstrafe. Bei der Zumessung sei zu unterscheiden, ob zwischen den mehreren Verbrechen ein innerer Zusammenhang bestehe oder nicht. Im letzteren Falle werde die Gesamtstrafe durch Reduktion der Summe der verwirkten Einzelstrafen ermittelt, im ersteren dieselbe sofort einheitlich bestimmt. Letzteres müsse geschehen 1) bei dem sogen. fortgesetzten Verbrechen, dessen charakteristisches Merkmal in der Einheit des Entschlusses und des verletzten Rechtes bestehe; 2) bei den Gewohnheitsverbrechen, wobei, wie an Beispielen gezeigt wird, das Gewohnheitsmäßige der Begehung bezüglich der Strafzumessung auch da Berücksichtigung finde, wo es nicht als Thatbestandsmoment erscheint. § 74 sei in den beiden ersten Abschnitten besser so zu fassen: „Gegen denjenigen, welcher durch mehrere „selbständige Handlungen mehrere Verbrechen oder Vergehen oder dasselbe Verbrechen oder Vergehen mehrmals begangen und dadurch mehrere zeitige Freiheitsstrafen verwirkt hat, ist auf eine Gesamtstrafe zu „erkennen, welche höher sein muß als die verwirkte schwerste Einzelstrafe. — Bei dem Zusammentreffen ungleichartiger Freiheitsstrafen „muß die Gesamtstrafe von derselben Art sein wie die ihrer Art nach „schwerste Einzelstrafe." v. Lilienthal.

2. Besonderer Teil.

I. Widerstand gegen die Staatsgewalt.

Schultz. Der Widerstand gegen die auswärtige Staatsgewalt. (Deutsches Strafgesetzbuch, Abschnitt VI.) Magdeburg. E. Bänsch jun. 1881. 73 S.

Der Verf. gibt zunächst einen kurzen Überblick über die historische Entwicklung des sogen. internationalen Strafrechts und der verschiedenen Prinzipien desselben, sowie dessen übrigens nicht sehr bedeutenden Einflusses auf die Bestrafung der Delikte gegen fremde Staaten. Er berücksichtigt dabei kurz England, Frankreich, Italien und die früheren deutschen Partikularrechte und wendet sich dann der Darstellung des heutigen deutschen Rechtes, speziell der Beantwortung der Frage zu: „Ist der Widerstand gegen die auswärtige Strafgewalt nach dem deutschen StGB. strafbar?" Nach einer Skizzierung der vorhandenen Litteratur verneint er die Frage de lege lata, während er sie de lege ferenda, wenn auch mit Einschränkungen, bejaht. — Der Verf. wendet sich weiter zunächst gegen die Auffassung von Oppenhoff, daß es einen Unterschied mache, ob das fragliche Delikt im Inlande oder im Auslande begangen worden sei, und gegen Berner, wobei er die Undurchführbarkeit des Prinzips der Weltrechtspflege bei andern als den sogen. gemeinen Verbrechen darzulegen sucht. Er kommt zu dem Resultate, daß ein Staat wohl Delikte gegen fremde Staaten bestrafen, dies aber niemals durch Übertragung der seine eigene Stellung wahrenden Strafgesetze auf das Ausland thun könne. Das gelte auch für das deutsche StGB. Der analogen Anwendung der Bestimmungen des VI. Abschnittes stünden auch praktisch große Schwierigkeiten ent-

gegen, z. B. bezüglich der Feststellung des Thatbestandsmerkmals der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung. Dagegen spreche auch der offenbar zwischen den Abschnitten VI und XXVIII (Amtsdelikte) bestehende Zusammenhang. Endlich werde auch durch die entgegengesetzte Annahme das Asylrecht politischer Verbrecher, mit Rücksicht auf § 4 Abs. 3 illusorisch gemacht, was dem Geist des StGB. nicht entspreche. — Im zweiten Teil sucht der Verfasser dies Resultat durch Interpretation des StGB. zu bestätigen und zunächst die Gegner zu widerlegen, welche sich stützen auf: die Entstehungsgeschichte bezw. die Interpretation des preußischen StGB. durch das Obertribunal, ferner auf § 4 Nr. 3, wo nicht unterschieden werde, ob der Verletzte ein In- oder Ausländer sei, sowie auf argumenta e contrario: aus § 112, welcher ausdrücklich eine sonst überflüssige Beschränkung auf die deutsche Kriegsmacht enthalte, und aus den Motiven, die beim V., nicht aber auch beim VI. Abschnitt die Beschränkung auf das Bundesgebiet hervorhöben. Als positive Argumente für seine Ansicht führt der Verf. an: daß alle strafbaren Handlungen gegen fremde Staaten im IV. Abschnitt erschöpft seien, daß ferner die Definition, welche § 359 von dem Begriff „Beamter" gebe, die Anwendung des VI. Abschnitts auf Amtshandlungen ausländischer Beamter durchaus ausschließe. — Im dritten Teile erklärt der Verf. de lege ferenda, daß aus praktischen Rücksichten — z. B. auf Reziprozität, Gefahr, welche der Aufenthalt unbotmäßiger Ausländer herbeiführen könnte — die Pönalisierung des Widerstandes gegen die fremde Staatsgewalt wünschenswert sei, jedoch müßten die Strafen geringer sein als die im VI. Abschnitt angedrohten und der Schutz auf befreundete Staaten beschränkt werden. Auf Ausländer sollten die fraglichen Vorschriften nur zur Anwendung kommen, wenn sie im Inland, auf Inländer auch wenn sie im Ausland delinquierten, wobei die Regel des § 4 Nr. 3 bezüglich der Bestrafung maßgebend bliebe. von Lilienthal.

II. Hausfriedensbruch.

Fuchs. Kritische Erörterungen von Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. (Archiv für Strafrecht Bd. 29 S. 178—181.)

Der Verf. bekämpft die in einem Urteil des Reichsgerichts vom 27. April 1880 (Entscheidungen I S. 398) aufgestellte Ansicht, daß kein Hausfriedensbruch vorliege, wenn ein Kutscher, der wegen Widersetzlichkeit seines Dienstes enthoben wurde, auf mehrfache Aufforderung des Herrn hin, die zum Aufenthalte des Kutschers bestimmte Kammer nicht verlassen habe. Die Annahme des Reichsgerichtes, daß nur eine berechtigte Aufkündigung das Dienstverhältniß löse und damit die Befugnis des Kutschers in der Kammer zu verweilen aufhebe, entspricht dem thatsächlichen Rechtsverhältnis zwischen Herrschaft und Gesinde, insbesondere auch der preußischen Gesindeordnung, nicht. Die, wenn auch unberechtigte, Aufkündigung löse das Dienstverhältnis und im gegebenen Fall sei rechtswidriges Bewußtsein vorhanden, sobald der Angeklagte die Aufforderung seines Herrn gehört und nicht befolgt habe.

von Lilienthal.

III. Menschenhandel.

Gareis. Die Bestrafung des Menschenhandels.[1]) (Fleischer: Deutsche Revue. VI S. 273–280.)

Da auf einigen Inselgruppen Polynesiens die eingeborene Bevölkerung zur Verrichtung der notwendigen landwirtschaftlichen Arbeiten nicht geeignet ist, so importieren die Plantagenbesitzer fremde Arbeiter, die sich zu mehrjähriger Arbeitsleistung verpflichten. Da die Grenze des Rechts und der Billigkeit sowohl bei dem Abschluß der Verträge wie auch bei dem in sanitärer Hinsicht oft mangelhaften Transporte nicht immer innegehalten wurde, sah sich der Reichskanzler veranlaßt, dem Vorgang der englischen Gesetzgebung zu folgen und legte am 25. November 1875 einen Gesetzentwurf vor, welcher Strafbestimmungen (Geldstrafe bis 6000 M. oder Gefängnis) für die Übertretung der zum Schutz der betr. eingeborenen Arbeiter erlassenen Verordnungen enthielt. Der Entwurf wurde nicht erledigt. Ferner erklärte die Regierung bei Beratung des Freundschaftsvertrages mit den Samoa-Inseln (Juni 1879) die Beteiligung an dem unerlaubten Labor-trade unter Strafe stellen und den kaiserlichen Konsulaten in der Südsee die Aufsicht über die Erfüllung der zu erlassenden Verordnungen übertragen zu wollen. Der Verf. führt nun aus, daß die, noch immer fehlenden, Strafbestimmungen notwendig seien, da trotz aller Besserung in dem Zustand der Arbeiter doch Ausschreitungen amtlich konstatiert seien, deren Bestrafung jetzt, wegen § 4 Nr. 3 StGB., regelmäßig auf Schwierigkeiten stoße. Das sei auch von der Reichsregierung anerkannt worden, und nach einer Aufforderung von Seiten des Reichskanzlers im Reichstage habe Verf. dem auswärtigen Amte einen entsprechenden Gesetzentwurf (der mitgeteilt wird) am 7. April 1881 vorgelegt. Das auswärtige Amt habe darauf geantwortet, daß kein genügender Anlaß zur gesetzlichen Regelung der Frage vorliege, „soweit nötig, wird auf dem Wege der Verordnung für Abhilfe vorläufig gesorgt werden." Letzteres hält der Verf. für unmöglich, schon deshalb, weil der unzweifelhaft vorhandene gute Wille der Konsuln durch ihre zu geringe Verordnungsgewalt lahm gelegt werde. Außerdem würde auch § 4 StGB. nicht auf dem Verordnungswege beseitigt werden können. von Lilienthal.

IV. Ehebruch.

A. De Foresta. L'adulterio del marito. Ugnaglianza della donna. Divorzio. Milano, Fratelli Treres, 1881. 8°. 386 p.

Eine in einfachem und populärem Stile geschriebene soziale Studie, welche bezweckt, die öffentliche Meinung zu einer Reform in Sitte und

[1]) Vgl. Gareis, Das heutige Völkerrecht und der Menschenhandel. Berlin. Heymann 1879.

Gesetz durch vollständige Gleichheit der juristischen Wirkungen des Ehebruchs für die Frau wie für den Mann zu bestimmen. Nachdem der Verf. (Generalprokurator an dem Appellhofe zu Lucca) eine Definition des Ehebruchs gegeben und auf die sehr verschiedene Behandlung desselben in den alten und modernen Strafgesetzgebungen hingewiesen (Kap. I), beweist er die Ungerechtigkeit jedes Unterschiedes in seiner Behandlung (Kap. II), denn die Verletzung der ehelichen Treue sei dieselbe bei beiden Ehegatten. Er geht davon aus (Kap. III), daß der Ehebruch der Frau fast immer durch die Schuld oder die Nachlässigkeit des Mannes hervorgerufen wird, so daß die Frau mehr oder weniger entschuldbar erscheint. Nachdem er die juristische und soziale Stellung der letzteren auseinandergesetzt, untersucht er die Gründe, welche für ihre Gleichstellung mit dem Manne sprechen, namentlich was die aus der ehelichen Genossenschaft hervorgehenden Rechte und Pflichten anbetrifft, und behauptet die Notwendigkeit von radikalen Reformen zu Gunsten der Frau (Kap. IV). Die beste, ja die einzig mögliche Strafbestimmung gegenüber dem Ehebruche ist die Trennung der Ehe, deren Gerechtigkeit und Zweckmäßigkeit er nachweist. Er zeigt die Mittel, durch welche diese Reform für Italien zu realisieren ist, wo man bisher nur die Trennung von Tisch und Bett kennt, für die er nicht eingenommen ist. Bei der Untersuchung dieses Punktes kritisiert der Verf. scharf die große Strafmilderung, welche das Gesetz kraft einer Spezialbestimmung gegenüber demjenigen Ehegatten zuläßt, der den andern in ipsis rebus venereis tötet; die allgemeinen Grundsätze genügen seiner Ansicht nach, und die Besonderheit dieser Bestimmung, die gänzlich nutzlos erscheint, könne eine Gefahr für die Handhabung der Gerechtigkeit dem Mörder gegenüber bilden (Kap. V). Der Verf. befürwortet die Abschaffung der Strafklage wegen Ehebruchs; denn dieselbe äußere mehr böse als gute Wirkungen. Die Bestrafung der Delikte gegen Sittlichkeit und Ordnung der Familie müßte stets davon abhängen, ob gewaltsames Handeln oder wenigstens öffentliches Ärgernis vorliegt. Gerade so wie man in Süd-Italien Blutschande und widernatürliche Unzucht nicht mehr verfolgt, wenn nicht eine der genannten Bedingungen gegeben ist, solle man in gleicher Weise auch den Ehebruch unbestraft lassen; die meisten Veranlassungen zum Ehebruch würden durch die Einführung der Ehescheidung beseitigt werden. Verf. mißbilligt, daß dem Ehegatten, falls keine Mißhandlungen vorliegen, die Wahl zwischen Ehescheidung und strafrechtlicher Verfolgung gelassen werde: das sehr häufige Vorkommen von Ehebrüchen habe die öffentliche Meinung gegen diese Verfolgung gleichgültig gemacht. Beleidiger und Beleidigter haben gleiches Interesse, das Delikt zu verheimlichen; das Vergehen der Frau entehrt in den Augen der Gesellschaft auch den Mann; die Strafe ist unnütz und das Gesetz selbst hat anerkannt, daß ein sozialer Schaden im Ehebruche nicht liegt, indem es die Verfolgung von dem Antrage des Verletzten abhängig gemacht hat. Wie kann die Strafdrohung Leuten gegenüber Wirkung äußern, welche darin ein Mittel sehen, Gewinn zu machen oder ihre Rachsucht

zu befriedigen, wenn anständige Leute fast gar keinen Wert mehr auf die Verfolgung legen? Endlich zergliedert der Verf. den gegenwärtigen Stand der öffentlichen Meinung über den Ehebruch in Italien, die gleichgültige Behandlung desselben seitens der Gesellschaft, die Lächerlichkeit, deren Opfer der betrogene Ehemann ist u. s. w. (Kap. VII).

E. Brusa.

V. Beleidigung.

W. F. L. Gericke. Laster. — Akademisch Proefschrift. — Amsterdam, De Roever Kräber-Bakels, 1881, pag. 80.

Verf. behandelt die Beleidigung im allgemeinen (Kap. I), das Verhältnis von Schmähung und Verleumdung (Kap. II) und die Verleumdung insbesondere. Er kritisiert die verschiedenen Systeme der Klassifizierung der ehrenkränkenden Handlungen, wie sie durch die Gesetzbücher von Frankreich, Preußen und Deutschland angenommen worden sind; das System des neuen niederländischen Gesetzbuchs sowie dasjenige des Entwurfs zum neuen italienischen Strafgesetzbuche fügen noch das spezielle Delikt der Schmähung hinzu. In der zweiten Kammer der Generalstaaten hatte der Deputierte de Beaufort beantragt, diese letzte Art der Ehrenkränkung zu streichen; allein diesem Antrage wurde aus guten Gründen keine Folge gegeben. Das niederländische Gesetzbuch habe gut daran gethan, die Schmähung (Beschuldigung mit einer bestimmten Handlung) der einfachen Beleidigung anzureihen. — Verf. lobt dieses Gesetzbuch, weil es dem deutschen darin gefolgt ist, daß es nur von der Öffentlichkeit der Beschuldigung und nicht von der Öffentlichkeit des Ortes, an welchem dieselbe begangen, spricht; er lobt auch die Formulierung desselben: „in dem offenbaren Zweck, sie bekannt zu machen" (Art. 261 Abs. 1), sowie den Ausschluß jeglicher Strafbarkeit, wenn „der Thäter augenscheinlich im allgemeinen Nutzen oder in notwendiger Verteidigung gehandelt hat" (Abs. 3); es würde nicht genügen, dies stillschweigend mit einzubegreifen (vgl. Oppenhoff). — Die Verleumdung unterscheidet sich von der Schmähung dadurch, daß die behaupteten Thatsachen nicht wahr sein dürfen, und daß der Thäter wissen muß, daß sie unwahr sind. Ein Gesetzbuch kann sehr wohl für alle Fälle die exceptio veritatis zulassen und trotzdem die Strafbarkeit nicht gänzlich ausschließen; man muß also unterscheiden zwischen der Frage: bis zu welchem Punkte muß der Gesetzgeber die Einrede zulassen, und der Frage: bis zu welchem Punkte schließt der Wahrheitsbeweis die Strafbarkeit aus? Das Privatleben muß nach dem bekannten Ausspruch von Royer-Collard der Öffentlichkeit entzogen bleiben; versteht man diesen Ausspruch richtig, so ist es das System des niederländischen Gesetzbuches, das den Vorzug vor allen übrigen und sogar vor dem italienischen Entwurfe verdient. Das niederländische Gesetzbuch schließt die kulpose Verleumdung aus; es genügt, daß der Verleumder beweise, er habe gegründete Veranlassung

gehabt, die Thatsache für wahr zu halten. — Endlich kritisiert der Verf. das von der Kammer angenommene Amendement de Beaufort (S. 63 — 80), durch welches man den Antrag der berichterstattenden Kommission im Einverständnis mit dem Minister (Modbermann) ablehnte. Nach diesem Antrage sollte die exceptio auch in dem Falle zulässig sein, wo der Beleidigte in seiner Klage ausdrücklich erklärt habe, daß die betreffenden Thatsachen nicht wahr seien. Man hat sich allzu sehr durch die nicht ganz gerechtfertigte Bemerkung beeinflussen lassen, daß ein verschmitzter Verleumder solche Thatsachen wählen könnte, welche dem Verleumdeten keine andere Wahl ließen, als auf die Klage zu verzichten oder sich gerichtliche Untersuchungen gefallen lassen zu müssen, die unter Umständen sehr kompromittierend für seine Ehre oder die von anderen Leuten sein könnten. E. Brusa.

VI. Diebstahl.

A. Desjardins. Traité du vol dans les principales législations de l'antiquité et spécialement dans le droit Romain. Paris. Durand & Pedone-Lauriel. 1881. 8°. 368 pag.

In einer kurzen Einleitung zeigt der Verfasser, daß seit der Zeit, von der an überhaupt individuelles Eigentum existiert, diesem auch das Bedürfnis, geschützt zu werden, innewohnt, und daß dieser Gedanke keiner Entwicklungsstufe der menschlichen Gesellschaft fremd ist, daß aber ein durchgreifender Unterschied zwischen dem Eigentum an Immobilien und demjenigen an beweglichen Gegenständen bestehe, indem das letztere einen weit wirksameren Schutz als das erstere erfordere. Das obengenannte Werk beschäftigt sich mit der widerrechtlichen Aneignung fremder beweglicher Sachen, welche mit dem Namen „Diebstahl" bezeichnet wird. Dasselbe zerfällt in zwei Teile. — Der erste behandelt den Diebstahl in dem Rechte der Chinesen (S. 1—6), der Hindus (S. 7—18), der Egypter (S. 19—25), der Hebräer (S. 26—35), der Griechen im allgemeinen (S. 36—41) und der Athener insbesondere (S. 41—66). — Der zweite Teil ist dem römischen Recht gewidmet: er zerfällt in zwei Bücher. Das erste Buch handelt vom furtum im allgemeinen. Im Kap. I beschäftigt sich der Verf. mit den Elementen, welche den Thatbestand des furtum ausmachen (res, contrectatio, fraus), und den Personen, welche dieses Delikt begehen können (S. 67—108). Im folgenden Kapitel behandelt er zunächst das Recht der Verteidigung, welches der bestohlenen Person gegenüber dem Diebe zur Nachtzeit oder gegenüber demjenigen, welcher bewaffnet bei Tage in ein Haus eindringt und von seinen Waffen Gebrauch macht, zusteht (S. 109); sodann die verschiedenen Strafbestimmungen gegen den Diebstahl, sowohl nach der Zwölftafelgesetzgebung (furtum manifestum, furtum non manifestum), wie nach prätorischem Rechte (actio furti; ihre Natur; wem sie zusteht; gegen wen sie gegeben wird), und nach dem Recht der Kaiserzeit (extraordinarium crimen). Kap. III ist den zivilrechtlichen Folgen des Dieb-

stahls gewidmet (Recht, sich wieder in den Besitz der beim Diebe vorgefundenen gestohlenen Sache zu setzen S. 227; Revindikation und Unmöglichkeit, gestohlene Sachen zu ersetzen S. 229—244; condictio furtiva S. 245—271; zivilrechtliche Folgen der Entwendungen unter Ehegatten S. 271—283). Das zweite Buch beschäftigt sich mit denjenigen Handlungen, welche sich an und für sich als furtum charakterisieren, aber als eigenartige Delikte betrachtet werden. Kap. I handelt von den Strafmitteln, die zur Ergänzung der actio furti für den Fall vorgesehen sind, daß ein Diebstahl an einer hereditas jacens begangen worden (S. 287—298). Kap. II, eins der interessantesten des ganzen Werkes, beschäftigt sich mit den zum Nachteil von Privatpersonen unter erschwerenden Umständen begangenen Diebstählen, welche der Verf. unter fünf verschiedene Gesichtspunkte gebracht hat; erschwerende Umstände ergeben sich: 1) durch die Anwendung von bestimmten Mitteln (Zwang: actio vi bonorum raptorum S. 299—307; judicium publicum legis Juliae de vi privata S. 307—314; Einbruch, Einsteigen S. 314; 2) durch die Zeit der Begehung des Diebstahls S. 315; 3) durch den Ort der Begehung S. 316; 4) durch die Benutzung eines schweren Unglücks zum Zwecke der Ausführung S. 317—321; 5) durch die Natur des gestohlenen Gegenstandes (lex Fabia de plagiariis; de abigeis). Kap. III behandelt die Diebstähle zum Nachteile des Staates oder an Gegenständen, welche dem Gottesdienste gewidmet sind, sowie diejenigen, welche in Ausübung öffentlicher Amtshandlungen begangen worden sind (peculatus; crimen de residuis; sacrilegium; crimen rerum repetundarum; de publicanis). — Nachdem der Verf. so auf das eingehendste die Vorschriften des römischen Rechts über das furtum untersucht, schildert er noch die geschichtliche Entwicklung, die dieses Delikt genommen, und gibt dann auf einigen Schlußseiten einen nochmaligen Überblick über das Ganze. Garraud.

VII. Begünstigung und Hehlerei.

Herzog. Zur Lehre von der Begünstigung und Hehlerei. (Archiv für Strafrecht Bd. 29 S. 112—139.)

Der Verf. wendet sich zunächst gegen die von Samuely (vgl. Gerichtssaal Bd. 32 S. 8) als überzeugend bezeichneten Ausführungen Bindings (vgl. Normen II S. 468 u. 680), daß für die persönliche („echte") Begünstigung das Vorhandensein eines staatlichen Strafanspruchs die notwendige Voraussetzung bilde. Der angebliche Unterschied zwischen echter und unechter B. entspreche weder dem Wortlaut noch dem Sinn des Gesetzes. B. sei stets „ein Attentat gegen die sich auf dem regelmäßigen Wege vollziehende oder doch auf diesem Wege zu erwartende Wiederherstellung der durch das Verbrechen oder Vergehen verletzten Rechtsordnung", also ein Delikt gegen die Rechtspflege und nahe verwandt mit den Delikten gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere § 139. Wo im Gesetz B. erwähnt werde, z. B. § 247 a. E.,

werde darunter stets sowohl persönliche wie sachliche B. verstanden. Das halte zwar Binding bezüglich des § 247 für unmöglich, jedoch mit Unrecht, da die angebliche augenfällige Absurdität in der Hauptsache nicht vorhanden sei, wenigstens dann nicht, wenn sich thatsächlich feststellen lasse, daß der Begünstiger den Thäter der Bestrafung entziehen wollte, was freilich nur dann möglich sei, wenn ersterer die in Frage kommenden persönlichen Verhältnisse des Thäters nicht kenne. Wolle man den Binding'schen Unterschied zwischen echter und unechter B. sowie Sachenhehlerei aufrecht erhalten, so müsse man auch mit ihm annehmen, daß der Ausdruck „strafbare Handlung" in § 259 eine ganz andere grundsätzliche Bedeutung habe als derjenige „Verbrechen und Vergehen" in § 257. Ein solches Schwanken in der Terminologie dürfe man den Gesetzgeber gerade hier um so weniger imputieren, als er dann sogar in demselben § 257 mit demselben Ausdruck eine verschiedene Bedeutung bezüglich der echten und unechten B. verbunden hätte. Man dürfe daher de lege lata nur annehmen, daß sich der Begriff Verbrechen und Vergehen, sowie strafbare Handlung in den §§ 257 und 259 rein objektiv, d. h. nur nach dem Vorhandensein der Begriffsmerkmale der einzelnen strafbaren Handlungen bestimme. Das sei um so mehr der Fall, als die fraglichen Ausdrücke, wie Verf. früher (Gerichtssaal Bd. 30 S. 294) nachgewiesen habe, keineswegs mit dem Vorhandensein eines ausgänglich strafbaren Thäters ständen oder fielen. Auch sei in § 257 nur die B. in bestimmter Absicht verboten worden; darauf, ob diese Absicht erreicht werde oder werden konnte, komme es nicht an. Ein delictum putativum läge nur dann vor, wenn der Begünstigte gar kein Verbrechen begangen hätte. — Bezüglich des vermeintlichen oder wirklichen Vorhandenseins von Strafausschließungsgründen ergibt sich nach den Ausführungen des Verf. folgendes:

I. Der Beistandleistende nimmt irrtümlich an, daß der Begünstigte eine Strafe nicht oder nicht mehr zu erwarten habe, dann fehlt ihm thatsächlich der dolus, der jedoch als eventualis vorhanden ist, wenn er nur an der Möglichkeit der Bestrafung zweifelte.

II. Der Beistandleistende nimmt irrtümlich an, daß Bestrafung eintreten müsse, dann ist der Begünstiger strafbar, obwohl der Begünstigte straflos bleibt. Das ist insofern gerechtfertigt, als auch hier eine objektiv gefährliche Handlung vorliegt, indem der Staat in allen Fällen, wo ein Strafausspruch äußerlich angezeigt ist, ein Interesse an dem ungehemmten gesetzlichen Gang und Verlauf der Kognition bezüglich der betreffenden That hat. Nur dann wäre die B. straflos, wenn die Handlung des Thäters durch Erlaß oder Verbüßung der Strafe bereits rechtlich ausgeglichen ist. Diese Auffassung rechtfertigt sich auch durch die praktische Erwägung, daß andernfalls jedesmal bei Prozessierung des Begünstigers auch die Strafbarkeit des Thäters festgestellt werden, also regelmäßig eine Freisprechung erfolgen müßte, wenn gegen den letzteren eine Strafverfolgung nicht hat eingeleitet werden können.

Bezüglich einiger anderer Ausführungen Bindings (vgl. Normen II

S. 565 ff.) bemerkt Verf. noch, daß die Wissentlichkeit des Beistandleistens sich sowohl auf die Qualität der eigenen Handlung als auf die faktischen Unterlagen der Hauptthat erstrecken müsse, welche deren Eigenschaften als Verbrechen oder Vergehen bedingen, soweit nicht etwa ein bedeutungsloser Irrtum über die rechtliche Subsumtion der That vorliege. Zu demselben Ergebnisse führe die Argumentation aus § 59. — Ein Antragsdelikt müsse behandelt werden, wie ein jedes andere. Die Hintertreibung der Antragstellung sei B. nur, wenn sie durch Gewalt oder List geschehe, wie denn überhaupt nur ein rechtswidriges Beistandleisten strafbar sei. von Lilienthal.

VIII. Bankrott.

1) **Fitting. Das Reichs-Konkursrecht und Konkursverfahren.** Berlin, 1881. J. Guttentag (D. Collin). 428 S.

Im Anhang (§ 58 S. 407—413) werden die Bestimmungen der Konkursordnung besprochen. „Dieselben sollen", wie der Verfasser sagt, „weil sie an sich der Aufgabe dieses Lehrbuchs fremd sind, hier nur in kürze angegeben werden." In den Anmerkungen ist dem wissenschaftlichen Bedürfnis des Kriminalisten durch Litteraturnachweise und Hervorhebung der wichtigsten Kontroversen Rechnung getragen worden.

2) **von Wilmowski. Deutsche Reichs-Konkursordnung erläutert.** Zweite vermehrte Auflage. Berlin, 1881. Franz Vahlen. 609 S.

Die Strafbestimmungen der Konkursordnung sind auf S. 516—524 kommentiert. Die gegebenen Anmerkungen sind nur kurz, die Litteraturangaben reichhaltig, wenn auch nicht erschöpfend, die Rechtsprechung des Reichsgerichts hat noch keine Berücksichtigung gefunden.

von Lilienthal.

IX. Wucher.

1) **Endemann. Entwicklung der Justizgesetzgebung des Deutschen Reichs in den Jahren 1879 und 1880:** IV. aus dem Gebiet des Strafrechts. (Hirth und Seydel: Annalen des deutschen Reichs für Gesetzgebung 2c. 1881, S. 423—429.)

Der Verf. bespricht das Wuchergesetz, dessen Vorgeschichte er nur kurz erwähnt. Anknüpfend an den Reichensperger'schen Antrag führt er aus, daß derselbe nur ein erster Schritt zur Rückkehr zu den kanonistischen Wirtschaftsmaximen gewesen sein würde, deren Inhalt er kurz skizziert. Das deutsche Wuchergesetz mißbilligt der Verf. wegen seiner unbestimmten, zu Kontroversen Anlaß gebenden Fassung, ohne jedoch auf das einzelne weiter einzugehen.

2) **von Rizy. Zur Wucherfrage.** Rede, gehalten in der Sitzung des österreichischen Herrenhauses am 3. Mai 1881 bei der Beratung des Gesetzes betr. Abhilfe wider unredliche Vorgänge bei Kreditgeschäften. (Grünhut: Zeischrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart. Bd. VIII, S. 774-784.)

Der Redner betont, ohne auf die Einzelheiten des Entwurfs einzugehen, die Notwendigkeit von Reformen auf dem Gebiet des Kreditwesens. Die Lehre der Manchesterschule, die Übertreibung einer an sich richtigen Erkenntnis, habe gerade in der Wucherfrage bis in die neueste Zeit hinein fast ausschließlich das Feld behauptet, ohne eigentlich mehr vorzubringen als stetige Wiederholung der bekannten Behauptungen Benthams. Der praktische Erfolg habe gegen sie gesprochen und neuerdings finde auch die richtige Ansicht in der Nationalökonomie gewichtige Vertretung. Das fragliche Gesetz sei als erster Schritt der Umkehr zum Bessern mit freudigem Dank zu begrüßen. von Lilienthal.

X. Bettelei.

Schiele. Das Verhältnis der Vereine gegen Hausbettelei zu den Übertretungen des Bettelns und Landstreichens nach § 361 Z. 3 u. 4 StGB. (Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart. Bd. 1 S. 156—160.)

Der Verf. nimmt an, daß das Beanspruchen von Unterstützungen, welche die genannten Vereine verabreichen, als Betteln im Sinne des StGB. zu behandeln sei. Unter Betteln verstehe man das Ansprechen eines Fremden um eine milde, d. h. freiwillige Gabe für den Lebensunterhalt. Die Strafbarkeit werde nicht ausgeschlossen weder durch die Unterstützungsbedürftigkeit — von einem Notstand im Sinne des Gesetzes könne keine Rede sein — noch dadurch, daß die Gabenverteilung von Seiten der Geber organisiert sei. Ausgeschlossen sei der Begriff des Bettelns nur in dem hier nicht zutreffenden Falle, daß die Unterstützung auf Grund einer vorhandenen Verpflichtung in Anspruch genommen werde. Die Vereine seien übrigens wegen der notwendigerweise mangelhaften Prüfung der Unterstützten durchaus nicht so heilsam, wie oft angenommen werde; das Beste sei noch, daß sie durch Aufdrücken ihres Vereinsstempels auf die betreffenden Legitimationspapiere die Bestrafung wegen Landstreichens erleichterten. von Lilienthal.

XI. Strafrechtliche Nebengesetze.

1) **Rosenthal. Das deutsche Patentgesetz vom 25. Mai 1877** unter Berücksichtigung der ausländischen Gesetzgebung sowie der Entscheidungen des Patentamts und der Gerichte erläutert. Erlangen 1881, Palm & Enke. (Separatabdruck aus der „Gesetzgebung des deutschen Reiches mit Erläuterungen".) 463 S.

Von Bedeutung für das Strafrecht sind S. 398 ff., auf welchen die bezüglich des 4. Abschnittes (§§ 34—40) des Gesetzes: „Strafen und Entschädigung", in Betracht kommenden kriminellen Gesichtspunkte

einer eingehenden Besprechung unterzogen worden sind, soweit sie Besonderheiten darbieten, während hinsichtlich der allgemeinen Grundsätze auf Darstellungen des Strafrechts als solchen verwiesen wird. Auch die strafprozessualen Bestimmungen, namentlich über Kompetenz und über Buße, haben genügende Berücksichtigung gefunden. Auf S. 425 bis 432 sind die Bestimmungen der ausländischen Gesetzgebung über Strafen und Entschädigung im Umriß dargestellt und zwar für: Amerika, Belgien, England, Frankreich, Italien, Luxemburg, Österreich-Ungarn, Portugal, Rußland (Finnland), Schweden, Spanien. von Lilienthal.

2) **Wengler. Die Viehseuchengesetzgebung Deutschlands.** Kommentar zum Reichsgesetz vom 23. Juni 1880. Ein Handbuch für Justiz- und Verwaltungsbeamte, Tierärzte und praktische Ärzte, Land- und Forstwirte, Pferdebesitzer und Viehhändler. Erlangen 1881. Palm & Enke. (Separatabdruck aus der „Gesetzgebung des Deutschen Reichs mit Erläuterungen"). 314 S.

In der Einleitung (57 S.) weist der Verf. zunächst kurz auf die Notwendigkeit hin, die Veterinärpolizei für das deutsche Reich einheitlich zu regeln, und bespricht dann ziemlich ausführlich die dem Reichsgesetz vom 23. Juni 1880 vorhergehende reichsrechtliche Veterinärgesetzgebung, insbesondere die Gesetze vom 7. April 1869, 25. Februar 1876, 21. Mai 1878. Bezüglich des letztern hebt er hervor, daß dasselbe trotz § 328 StGB. notwendig gewesen sei, weil dieser nur die wissentliche Verletzung der Einfuhrverbote und nur das vollendete Delikt bestrafe, welche Beschränkungen den praktischen Bedürfnissen nicht genügt hätten. Ferner wird hervorgehoben, daß das Gesetz Strafschärfungen gegenüber dem § 328 enthalte. Den auf dieselben bezüglichen Inhalt der Motive und der Reichstagsverhandlungen teilt der Verf. in ausführlichem Auszuge mit. Weiter macht er darauf aufmerksam, daß das fragliche Gesetz (vom 21. Mai 1878) sich nur auf die Einfuhr lebender Wiederkäuer (speziell auf § 2 Z. 1 des Ges. vom 7. April 1869) beziehe und nur soweit dem § 328 vorgehe. Die betreffende Judikatur des Reichsgerichts wird (S. 43—45) mitgeteilt. — Schließlich gibt der Verf. eine Übersicht über die einschlagenden Landesgesetze und die Entstehungsgeschichte des Reichsgesetzes vom 23. Juni 1880. — In den Erläuterungen zu diesem selbst werden die reichs- und landesrechtlichen Ausführungsbestimmungen sorgfältig berücksichtigt. Bezüglich der Strafvorschriften (§§ 65—67, S. 295—299) wird der Inhalt der Motive mitgeteilt und insbesondere das Verhältnis dieser §§ zu § 328 StGB. kurz besprochen. von Lilienthal.

3) **Löbe. Das deutsche Zollstrafrecht.** — Die Strafbestimmungen des Vereinszollgesetzes vom 1. Juli 1869, unter besonderer Berücksichtigung der einschlagenden Vorschriften des StGB. und der StPO. für das deutsche Reich sowie der Spruch- und Verwaltungspraxis der höchsten deutschen Gerichtshöfe und Finanzbehörden. Berlin, 1881. Baensch. 204 S.

In der Einleitung (S. 1—18) gibt der Verf. einen kurzen Überblick über die Zollstrafgesetzgebung im Zollverein und teilt die wichtigsten

der von den betreffenden deutschen Regierungen als leitende verabredeten Grundsätze für Strafrecht und -Verfahren mit, auf deren Basis die Gesetze in den einzelnen Zollvereinsstaaten beruhten. Da trotz derselben wesentliche Abweichungen nicht ausgeblieben waren, die Strafbestimmungen auch teilweise zu hart und für die veränderten Verhältnisse nicht mehr passend erschienen, so wurde in dem Vereins-Zollgesetz vom 1. Juli 1869 das Strafrecht neu und einheitlich geregelt. Der Verf. hebt die wesentlichen Änderungen in ihren Grundzügen hervor, erwähnt die in den einzelnen Staaten ergangenen Publikationsgesetze und bestimmt dann eingehend das räumliche Geltungsgebiet des Vereins-Zollgesetzes. Bezüglich des Verhältnisses desselben zum StGB. hebt er hervor, daß letzteres an Stelle der früheren Landesstrafgesetze getreten sei, also in seinem allgemeinen Teile auch für Zollstraffachen gelte. Ebenso sei es mit der StPO., die jedoch das Verwaltungsstrafverfahren nicht einheitlich geregelt habe. Nicht berührt sei das Recht der einzelnen Bundesstaaten zur selbständigen Ausübung der Strafgewalt in Zollstraffachen. — Das Werk selbst enthält einen ausführlichen Kommentar zu den §§ 134—165 des Vereins-Zollgesetzes und kann als eine Darstellung des materiellen und formellen Strafrechts in seiner Anwendung auf Zollsachen bezeichnet werden. — Im Anhang werden mitgeteilt (ohne Erläuterungen) das Zoll-Kartel vom 11. Mai 1833, Gesetz betr. die Sicherung der Zollvereinsgrenze 2c. vom 1. Juli 1869, Gesetz betr. die Sicherung der gemeinschaftlichen Zollgrenze 2c. vom 28. Juni 1879. von Lilienthal.

4) **Weinheimer. Die Strafgesetze in Zoll- und Steuersachen und das Verfahren der Verwaltungsbehörden bei Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze.** Ulm 1881. Wohler'sche Buchhandlung (Arnold Kuthe). 468 S.

Der Verf. beabsichtigt eine möglichst vollständige Darstellung der zoll- und steuerstrafrechtlichen Bestimmungen zu geben und stellt deshalb (1. und 2. Abteilung und Nachtrag) die betreffenden württembergischen Landes- und deutschen Reichsgesetze zusammen. Die 3. Abteilung enthält die württembergische Gesetzgebung über das Verwaltungsstrafverfahren. Hinzugefügt sind kurze Einleitungen (am ausführlichsten — aus den Motiven — zur 3. Abteilung) und Erläuterungen, sowie die etwa ergangenen Ausführungsanweisungen 2c. von Lilienthal.

5) **Neumann. Die deutschen Zoll-, Steuer- und Stempelgesetze.** Berlin. Carl Heymann's Verlag. 1881. 216 S.

Das Buch enthält eine „Zusammenstellung sämtlicher Reichsgesetze „über Zölle, Verbrauchssteuern und Stempelabgaben nebst Tarifen mit „Erläuterungen aus den Materialien und Ausführungsvorschriften des „Bundesrates, sowie der Rechtsprechung des Reichsgerichts und früherer „höchster Instanzen." Wie auch die Vorrede andeutet, ist es eine zweite vervollständigte Auflage eines Teils einer früheren Publikation desselben Verf.: „Die deutschen Reichsgesetze, welche neben dem Strafgesetzgesetzbuch strafrechtliche Bestimmungen enthalten." Die Anmerkungen stimmen häufig wörtlich überein. von Lilienthal.

6) **E. Fleck. Militärstrafgesetzbuch für das deutsche Reich nebst den seit Publikation desselben ergangenen, auf die militärische Rechtspflege im preußischen Heere und in der kaiserlichen Marine sich beziehenden Gesetzen, Verordnungen, Erlassen und allgemeinen Verfügungen.** Erster Teil. Zweite mit dem Gesetz betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten vermehrte Auflage. Berlin 1881. Nicolaische Verlags-Buchhandlung. R. Stricker. 286.

Vollständige (nicht kommentierte) Zusammenstellung der einschlagenden Bestimmungen. Liszt.

3. Entscheidungen.

1) Eine nach den §§ des StGB. und der StPO. geordnete Zusammenstellung von Rechtsgrundsätzen, welche den Bdn. I und II der Rechtsprechung entnommen sind, ist enthalten im:

Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart. Bd. I S. 228—260.

2) **Sammlung von Entscheidungen des königlichen Oberlandesgerichts München** in Gegenständen des Strafrechts und Strafprozesses. Unter Aufsicht und Leitung des königlichen Justizministeriums herausgegeben. Bd. 1. Erlangen 1881. Palm & Enke.

Die Sammlung erscheint in zwanglosen Heften und enthält eine Zusammenstellung von Entscheidungen über Revisionen und Beschwerden, die ebenso ein großes sachliches Interesse haben, wie sie wegen der sehr gründlichen Motivierung der betreffenden Entscheidungen von hohem wissenschaftlichen Werte sind. v. Lilienthal.

3) **Johow und Küntzel. Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts** in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen. Bd. I (1881). Berlin, Vahlen.

Das Jahrbuch für endgiltige Entscheidungen der preußischen Appellationsgerichte, von dem acht Bände erschienen sind, hat durch die neue Gerichtsverfassung eine veränderte Aufgabe erhalten und erscheint jetzt unter dem obigen Titel. Was speziell die Strafsachen anbetrifft, so bringt es jetzt nur solche, für welche das Kammergericht die Zentral-Instanz bildet. Die in dem vorliegenden Bande S. 165—234 enthaltenen Entscheidungen in Strafsachen beziehen sich auf das Verfahren, Gewerbeordnung und Gewerbepolizeiverordnungen, Stempel- und Steuergesetze, Chaussee- und Straßenpolizeiverordnungen, Kirchengesetze, Jagd- und Fischereigesetze und Verordnungen, gesundheitspolizeiliche Verordnungen und das Strafgesetzbuch. Dochow.

B. Strafprozeß.

Redigiert von A. Dochow.

I. Kommentare und systematische Darstellungen.

1) **Keller. Strafprozeß-Ordnung für das Deutsche Reich.** Lahr, Schauenburg. 2. vermehrte und verbesserte Auflage. Lief. 1 und 2. S. 1—320.

Ich beschränke mich zur Zeit darauf, nur zu erwähnen, daß die von diesem beliebten Kommentar bis jetzt erschienenen Lieferungen bis § 261 der StPO. reichen. Verglichen mit der ersten Auflage enthält die zweite bereits einen Zuwachs um drei Bogen. Nach Vollendung der zweiten Auflage werde ich ausführlicher auf dieselbe eingehen.

Dochow.

2) **Rintelen. Systematische Darstellung des ges. neueren Prozeßrechts** einschließlich des Gerichtsverfassungsrechts in seiner Gestaltung für die ordentlichen Gerichte des ganzen preußischen Staats u. s. w. Breslau, Maruschke & Berendt Bd. II (1881) XI, 612 S.

Dieser zweite Band enthält lediglich Anlagen zu dem ersten, über welchen ich bereits auf S. 176 f. berichtet habe. Die 15 Anlagen sind unter folg. Rubriken aufgeführt: I. Einführungs-, Ausführungs- und Übergangsbestimmungen zur Reichsprozeßgesetzgebung. II. Bestimmungen der Reichsprozeßgesetze, welche lediglich auf außerpreußische Rechtsgebiete sich beziehen. III. Zusammenstellung der Sitze der preuß. Oberlandesgerichte, Landgerichte, Amtsgerichte u. s. w. IV. Gemeinschaftliche Verfügung des Justizministers und des Ministers des Innern vom 15. Sept. 1879 betr. die Bestimmung der Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes, welche Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft sind. V. Büreauwesen. VI. Gerichtsvollzieher, Gerichtsdiener und Gefängniswesen. VII. Vorbereitungs- und Prüfungswesen. VIII. Kautionswesen. IX. Allg. Verfügung der Minister der Justiz und für Handel und Gewerbe vom 26. Juni 1879 betr. die gutachtlichen Vorschläge zur Ernennung der Handelsrichter. X. Allg. Verf. vom 25. August 1879 betr. die von den Beamten der Staatsanwaltschaft an andere Behörden zu machenden Mitteilungen u. s. w. XI. Fondswesen. Geschäftsverkehr mit den Postanstalten. XII. Hinterlegungswesen. XIII. Gebührenordnung für Rechtsanwalte vom 7. Juli 1879 unter Berücksichtigung des Ausführungsgesetzes zu derselben vom 2. Februar 1880. XIV. Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige vom 30. Juni 1878. XV. Verordnung betr. die den Justizbeamten bei Dienstreisen außerhalb des Gerichtsorts zu gewährenden Tagegelder und Reisekosten vom 24. Dezember 1873 in der Fassung gemäß Verordnung vom 8. Mai 1876 in Verbindung mit dem Gesetz vom 28. Juni 1875 und der Verordnung vom 15. April 1876. Dochow.

3) **Ortloff. Lehrbuch der Kriminal-Polizei.** Leipzig. Fues' Verlag. 1881. XXIII, 286 S.

Verf. beklagt es, daß es bis jetzt an einer reichsgesetzlichen Regelung der Thätigkeit der Polizei und vor allem an einer durch das Reich gehenden Organisation der Kriminal-Polizei fehle. Das Verlangen nach Zentralisation in dieser Hinsicht sei ein wohlberechtigtes, welchem der Art. 4 der Reichsverfassung auch nicht entgegenstehe (S. IV, 7). In dem vorliegenden Lehrbuche in Taschenbuchsform, das nicht nur für die Beamten der Polizei, sondern auch für junge Juristen, welche sich zu dem Dienste der Strafrechtspflege vorbereiten wollen, bestimmt ist (S. IV), hat sich Verf. bemüht, an der Hand der bis jetzt vorhandenen, meistens wörtlich aufgenommenen reichsgesetzlichen Bestimmungen nicht nur eine positive Grundlage für die notwendigen Voraussetzungen des Kriminal-Polizeidienstes zu bieten, sondern auch jene Normen als Leitfaden für die nicht unmittelbar durch Gesetz bestimmte Thätigkeit der Polizei vor Augen zu halten, damit diese in möglichster Harmonie mit dem Geiste der Reichsgesetze ausgeübt werde, da besonders, wo sie mehr in das Gebiet der Verwaltung einschlägt (S. IV).

In der Einleitung (S. 1—34) handelt der Verf. von dem Zwecke des Buches, der Kriminal-Polizei und den Beamten derselben, den Vigilanten und anderen Gehilfen der Entdeckung, der Geheimpolizei (der betr. § 5 enthält, da die deutsche Organisation sich der öffentlichen Besprechung entziehe, eine Skizze der Geheimpolizei in den Vereinigten Staaten von Nordamerika) und endlich von den Hilfsmitteln des Kriminal-Polizeidienstes.

Das erste Buch gibt unter der Überschrift: „Die sachlichen Voraussetzungen des Kriminal-Polizeidienstes" in zwei Abschnitten die Grundlehren aus dem sog. allgemeinen Teil des Strafrechts (S. 35—90) und über Strafgerichtsverfassung und Strafverfahren (S. 91—169). Einzelne an sich hierhin gehörende Materien sind dem zweiten Buche vorbehalten, welches der kriminalpolizeilichen Thätigkeit gewidmet ist. Der erste Abschnitt dieses Buches: „Der erste Angriff" behandelt folgende Materien S. 170—253: Veranlassungen, amtliche Selbstwahrnehmung, handhafte oder frische That, Augenscheinseinnahme, Sicherung des Beweises, Feststellung der Personen- und Sachenidentität, Ort und Zeit der That, Verdachtsspuren zur Entdeckung der Beteiligten, Durchsuchung, Beschlagnahme, vorläufige Festnahme, Verhaftung, Transport und Verwahrung der Inhaftaten, Vernehmungen, Polizeiberichte. Der zweite Abschnitt beschäftigt sich mit der strafrechtlichen Nebenthätigkeit der Kriminal-Polizei (S. 253 bis 272). Hierhin sind folgende Materien gebracht: Polizeiaufsicht, Polizeikontrolle über vorläufig Entlassene, polizeiliche Ausweisung, Beschränkung des Aufenthalts und Hausrechts, Überweisung an die Landespolizeibehörde und Strafverfügungen der Polizeibehörden.

Ein ausführliches Sachregister (S. 273—286) schließt das Lehrbuch.

4) **Höfling. Die Polizeibehörden in ihrer Thätigkeit als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft und als Polizeirichter.** Leipzig. Veit & Komp. 1881. 167 S.

Das vorliegende Buch will allen mit der Handhabung der Polizei betrauten Personen eine kurze, leicht faßliche und vollständige Übersicht aller für sie maßgebenden reichs- und landesgesetzlichen Bestimmungen geben, — — die in der engen Gesetzesform dem Verständnis oft weniger leicht zugänglich sind (S. 3 f.). Das Buch ist für das ganze Deutsche Reich brauchbar, da sämtliche Landesgesetze benutzt sind.

In kurzen, präzisen, wo es notwendig ist, durch Anmerkungen erläuterten Sätzen hat der Verf. seine Aufgabe gelöst. Nach einer Einleitung, in welcher von der Aufgabe der Sicherheitspolizei im allgemeinen, von der Einteilung in Verwaltungs- und gerichtliche Polizei und der Straffestsetzungsbefugnis der Polizeibehörden gehandelt ist, erörtert der Verf. in dem ersten Teil (S. 11—46) die Stellung und Thätigkeit der Polizeibehörden als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft und in dem zweiten (S. 47—92) die polizeilichen Strafverfügungen d. h. die Thätigkeit der Polizeibehörden als Polizeirichter. In dem Anhange (S. 93—159) findet sich abgedruckt: der 29. Abschnitt des StGB., Strafbestimmungen der übrigen Reichsgesetze und einzelner Landesgesetze (Preußen, Sachsen, Württemberg, Baden). Dochow.

5) **E. Stein. Die Amtsvorsteher, Gemeinde- und Gutsvorsteher und die Polizeiverwalter in den Städten als Vermittler der Strafrechtspflege.** Handbuch für den amtlichen Verkehr dieser Beamten mit der Staatsanwaltschaft. Grünberg. Fr. Weiß's Nachf. 5. vermehrte Aufl. (1881), 126, VI S.

In leicht verständlicher Darstellung gibt der Verf. im ersten Abschnitt (S. 1—33) die allgemeinen Grundsätze. In fünf Titeln werden folgende Materien erörtert: Beruf der Polizei und die Polizeiverwaltung, Verhältnis zur Staatsanwaltschaft, Zuständigkeit, Wirksamkeit und Verantwortlichkeit der Polizei, Hilfs- und Unterbeamte des Polizeiverwalters, Gliederung der Gerichte und Staatsanwaltschaft, Zuverlässigkeit und Förmlichkeiten im Geschäftsverkehr. Der zweite Abschnitt (S. 34—126) bringt in dreizehn Titeln besondere Vorschriften z. B. über Antragsvergehen, jugendliche Verbrecher, das Verhör des Beschuldigten, die Vernehmung der Zeugen, die Zwangsmittel, das Verfahren bei unnatürlichen Todesfällen, Brandstiftungen u. a. und endlich über vorläufige Straffestsetzung bei Übertretungen.

Dochow.

6) **Dalcke und Genzmer. Handbuch der Strafvollstreckung und Gefängnisverwaltung in Preußen.** Berlin, H. W. Müller, 1881. XIV, 255 S.

Das Handbuch ist für die preußischen Richter und Staatsanwalte bestimmt, welche infolge der Neugestaltung der Justizbehörden mit der Strafvollstreckung und Gefängnisverwaltung betraut sind, und soll das Bedürfnis nach einer vollständigen Sammlung und übersichtlichen Dar-

stellung der zahlreichen hierüber vorhandenen gesetzlichen und reglementarischen Vorschriften, die teilweise gar nicht gedruckt sind, befriedigen.

Das Handbuch zerfällt in zwei Teile. Der erste (S. 1—98) enthält die Strafvollstreckung. In dem ersten Kapitel wird von der Strafvollstreckung im allgemeinen, d. h. von dem Begriff, den Strafvollstreckungsbehörden, den Voraussetzungen und dem Ausschluß (Verjährung, Begnadigung) der Strafvollstreckung gehandelt. Sehr ausführlich ist auf das Verfahren in Begnadigungssachen eingegangen. Das zweite Kapitel zeigt uns, wie die einzelnen (Haupt- und Neben-) Strafen zu vollstrecken sind. Den größten Raum nehmen selbstverständlich die Freiheitsstrafen in Anspruch. Alle hierbei vorkommenden Fragen über Antritt, Dauer, Aufschub, Unterbrechung, Entlassung sind erörtert. Das dritte Kapitel erledigt die Kosten der Strafvollstreckung.

Der zweite Teil (S. 99—202) beschäftigt sich in ausführlichster Weise mit der Gefängnisverwaltung, soweit dieselbe vom Justizministerium ressortiert. Zu Grunde gelegt und vollständig abgedruckt ist hierbei in dem ersten Kapitel das vom Justizminister für die Gefängnisse der Justizverwaltung erlassene Reglement vom 16. März 1881.[1]) Durch zahlreiche Anmerkungen wird das Verständnis desselben wesentlich erleichtert. Das zweite Kapitel handelt von der baulichen Herstellung und das dritte von der nicht baulichen Ausstattung der Gefängnisse. In dem vierten bis sechsten Kapitel wird von dem Arbeitsverdienst der Gefangenen, dem Ansatz der Haft- und Verpflegungskosten für die Gefangenen und der Berichterstattung in Gefängnisverwaltungsangelegenheiten gehandelt. Der Anhang (S. 203—241) bringt die Formulare zu den Registern und Kontrollen, welche in den Gefängnissen zu führen sind. Am Schlusse (S. 242—255) findet sich ein sorgfältiges Sachregister. Dochow.

II. Monographieen und Abhandlungen.

A. Strafgerichtsverfassung.

1) **E. Garsonnet**, Professeur à la Faculté de droit de Paris. **Cours de procédure. Organisation judiciaire, compétence et procédure en matière civile et commerciale.** (Première partie: Organisation judiciaire.) Paris. Larose. 1881. 8°. 454 pag.

Dieses Werk ist das erste Heft einer an der Pariser Rechtsfakultät gehaltenen Vorlesung über Zivilprozeß. Es enthält die vollständige Darstellung der französischen Gerichtsorganisation. Bekanntlich ist die Einheit der zivilrechtlichen und der strafrechtlichen Jurisdiktion der diese Organisation beherrschende Grundsatz; es sind, mit anderen Worten, die nämlichen Gerichte, die in Zivilprozessen und in Strafprozessen erkennen. Deshalb ist die Kenntnis des Garsonnet'schen Werkes auch für die Kriminalisten von Nutzen. Kein anderes Buch enthält unseres Erachtens in einer zugleich wissenschaftlichen und genauen Form eine übersichtlichere Darstellung der französischen Gerichtsorganisation. Das vorliegende Heft ist in vier Kapitel eingeteilt.

a) Kap. I beschäftigt sich mit der richterlichen Gewalt und den allgemeinen Prinzipien der Gerichtsorganisation. — In einer ersten Abteilung setzt der Verf. die Theorie der Trennung der gesetzgeberischen und richterlichen Gewalt auseinander. Er weist nach, daß die richterliche Gewalt nicht, wie Montesquieu behauptet hat, eine dritte Gewalt repräsentiert, sondern daß sie lediglich Funktion der vollziehenden Gewalt ist und wesentlich im Auftrage dieser handelt. In diesem Sinne ist die richterliche Gewalt in ihrer Bethätigung von der vollziehenden und der gesetzgeberischen getrennt. Die Unabhängigkeit der Gerichtshöfe bildet eine Garantie gegenüber der einen wie der anderen. — In einer zweiten Abteilung gibt der Verf. eine allgemeine Übersicht über die verschiedenen Gerichtsbehörden; er prüft den Grundsatz der Einheit der zivilrechtlichen und strafrechtlichen Behörden, wovon das Institut der Jury in Kriminalprozessen eine Ausnahme macht. Bei dieser Gelegenheit kommt der Verf. auf die Frage nach einer Jury für Zivilsachen zu sprechen, deren Anwendbarkeit in Frankreich er für unmöglich erklärt (S. 78).

b) Kap. II, welches „Von den Gerichtsbehörden" betitelt ist, zerfällt in zwei Abteilungen. — In der ersten handelt der Verf. nach einander von dem Kassationshofe, den Appellationsgerichten, den Gerichtshöfen erster Instanz und denjenigen für Handelssachen, sowie von den Friedensrichtern; von der Organisation dieser verschiedenen Behörden und ihrer Kompetenz. — In der zweiten Abteilung beschäftigt sich der Verf. mit den richterlichen Beamten, ihrer Ernennung, ihrer Unabsetzbarkeit, ihren Amtspflichten und den Disziplinarstrafen, die sie treffen können.

c) Kap. III enthält eine Darstellung des Instituts der Staatsanwaltschaft, sowohl mit Bezug auf deren Organisation, als auch auf ihre zivilrechtliche Zuständigkeit. Für den Verf. ist die Staatsanwaltschaft weder römischen, noch deutschen, sondern rein französischen Ursprunges, und er glaubt auch nicht, wiewohl man dies hat behaupten wollen, daß sie ihrer Entstehung nach weiter als bis zum vierzehnten Jahrhundert zurückreicht und daß etwas anderes als eine zufällige und meistens ganz entlegene Ähnlichkeit zwischen den Prokuratoren Philipps des Schönen oder seiner Söhne und jenen Beamten des oströmischen oder fränkischen Reiches bestehe, in denen man die Vorläufer des öffentlichen Anklägers hat sehen wollen.

d) Kap. IV handelt von dem Hilfspersonal der Justiz. In einer ersten Abteilung wird von den Gerichtsschreibern, den Sachwaltern und Gerichtsdienern gesprochen; die wichtige Frage nach dem Eigentume an den öffentlichen Ämtern wird bei dieser Gelegenheit in gründlicher und erschöpfender Weise sowohl vom Standpunkte des Privatrechts, als auch von dem Gesichtspunkte der zwischen den Inhabern von Ämtern und dem Staate obwaltenden Beziehungen aus erörtert (S. 380—397). — Der Stand der Advokaten, ihre Unabhängigkeit gegenüber dem Klienten wie den richterlichen Beamten, ihre Geschäfte, ihre Rechte, ihre Anstands- und Ehrenpflichten bilden den Gegenstand der zweiten Abteilung. —

Das Kapitel schließt (Abteilung III) mit der Prüfung der Stellung und der Befugnisse des Hilfspersonals bei den Handelsgerichten: Verteidiger, Mäkler, Übersetzer und Dolmetscher, Liquidatoren, Schiedsrichter und Syndiken bei Fallimenten.

Das Werk ist mit Noten ausgestattet, welche, manchmal allerdings in etwas allzu knapper und gedrängter Weise, den Text durch Angabe der Schriftsteller, Besprechung der Verordnungen, statistische Nachweise sowie durch Anmerkungen aus Geschichte und verglichenen Gesetzgebungen vervollständigen. Diese Materialien sind mit solch sicherer Methode und Kenntnis der einschlägigen Verhältnisse geordnet, daß sie den Wert des Buches verdoppeln. Garraud.

2) **G. Picot. La réforme judiciaire en France.** 1881. Paris, Hachette. 12°. — 464 pag.

Bekanntlich ist die Reform der französischen Gerichtsorganisation, welche bis zu dem Jahre 1810 hinaufreicht, in der letzten Zeit der Gegenstand eingehender Studien und zahlreicher Entwürfe von Seiten der Regierung und der Kammern gewesen, ohne daß indessen bis jetzt eine definitive Abänderung zu verzeichnen wäre. Steht nun die jetzige Gerichtsorganisation mit den Fortschritten der Demokratie und den Umwälzungen, die sich in der französischen Gesellschaft vollzogen haben, im Einklange? Der Untersuchung dieser so wichtigen Frage ist das Buch Picots gewidmet. Dasselbe zerfällt in zwei Teile. Der erste Teil beschäftigt sich mit der kritischen Prüfung der verschiedenen Systeme, die seit der Revolution von 1789 in unserem Lande behufs Organisation oder Reform des Richterstandes versucht oder beabsichtigt worden sind. Im zweiten Teile setzt der Verfasser die Gerichtsorganisation zweier republikanischen Staaten, nämlich der Schweiz und der Vereinigten Staaten von Amerika, auseinander.

Nach dieser Einleitung kommt derselbe auf sein eigentliches Thema, nämlich auf die Prüfung der jetzigen Organisation der Justiz in Frankreich, zu sprechen. Er anerkennt, daß der augenblickliche Stand der Dinge Reformen wünschenswert macht: sollen indeß diese Reformen soweit gehen, daß sie die Verminderung der Zahl der Arrondissementsgerichte, die Aufhebung der Unabsetzbarkeit und die Ausdehnung des Instituts der Jury auf Zivilsachen einbegreifen? Picot tritt als Gegner der zur Realisierung dieser verschiedenen Punkte aufgestellten Theorie auf. Er führt aus, daß die Einrichtung der Jury, welche sich bei Kriminalsachen, bei denen Rechtsfrage und Thatbestand mit Leichtigkeit von einander zu trennen sind, ausgezeichnet bewährt, für Zivilsachen nicht anwendbar sei, ohne die ernstesten Übelstände hervorzurufen. Die Beseitigung der Unabsetzbarkeit würde eine Garantie aufheben, die der Verfasser als wesentlich für die unparteiische Handhabung der Justiz betrachtet. Endlich würde die Reduktion der Anzahl der Gerichtshöfe sowohl vom sozialen Standpunkte aus als auch mit Rücksicht auf die Handhabung der Justiz die verderblichsten Wirkungen äußern.

Die Reformen, welche der Verfasser empfiehlt, beruhen in den zwei Hauptpunkten: 1) Herabsetzung der Zahl der bei den Arrondissementsgerichten angestellten Richter, 2) gewisse Garantieen, mit welchen die Ernennung der Gerichtspersonen auszustatten wäre.

Garraud.

3) **Albin Curet. Du conflit en matière criminelle.** La France judiciaire. 1881. p. 385—396.

Unter einem Kompetenzkonflikte ist ein Verfahren zu verstehen, durch welches die französische Verwaltung die Entscheidung über eine bei einem richterlichen Tribunale anhängige Sache für sich in Anspruch nimmt, weil sie sich bezüglich derselben für zuständig erachtet: kann nun, falls ein Kriminalfall vorliegt, dieser Konflikt gegenüber den Untersuchungsbehörden oder gegenüber denjenigen Gerichtsbehörden, welchen die Urteilsfällung obliegt, erhoben werden? Der Verf. ist im Gegensatze zu der Rechtsprechung des Gerichtshofes für Kompetenzkonflikte der Ansicht, daß, wenn auch das Prinzip der Teilung der Befugnisse sich bei den in Kriminalsachen erkennenden Gerichtsbehörden Eingang verschafft habe, dasselbe doch für diese Gerichte durch das Verfahren bei Kompetenzkonflikten nicht gutgeheißen sei. Nichtsdestoweniger könne die Kriminalbehörde, bei welcher der Konflikt unrechtmäßiger Weise durch die Verwaltungsbehörde erhoben worden sei, sich nicht zum Richter über ihre Gesetzmäßigkeit aufwerfen, sondern müsse das weitere Verfahren aussetzen, bis ein den Konflikt betreffendes Urteil durch den Gerichtshof für Kompetenzkonflikte gefällt worden sei. Garraud.

B. Parteien.

1) **Gius. Piscolo. Della costituzione di parte civile nei giudizi di bancarotta.** (Il Filangieri, 1881, pag. 20—26, 41—53.)

Die vorliegende Arbeit ist zur Interpretation der italienischen Gesetzgebung über den Bankerutt bestimmt. Nach dieser Gesetzgebung werden die auf das genannte Delikt bezüglichen Strafbestimmungen durch das Handelsgesetzbuch festgesetzt. In den Prozessen wegen Bankrott bleibt die Zivilklage auf Entschädigung gegen den Fallirten von dem strafrechtlichen Prozesse abgesondert. Es geht dies aus Art. 713 des Handelsgesetzbuches hervor, welcher die Klage auf Schadensersatz ausdrücklich gegen dritte Personen, welche bei dem Konkurse interessirt sind, ausschließt, während er die Klage gegen den Fallirten stillschweigend zugelassen hat. Dies geht auch daraus hervor, daß das italienische Gesetzbuch sein Vorbild, den französischen Code von 1817 nachahmt, welcher die Entschädigungsansprüche der Gläubiger vollständig von dem Interesse an der Bestrafung des Schuldigen, das alle gemeinsam haben, trennt. Außerdem bestätigt eine Vergleichung von Art. 713 u. 708 des Handelsgesetzbuchs mit Art. 4 der Strafprozeßordnung, sowie auch die Philosophie des Gesetzes diese Interpretation. Die Klage auf Schadensersatz ist auf das innigste mit den zivilrechtlichen Operationen des Falisse-

ments verbunden. Jedoch ist diese durch die italienische Gesetzgebung zugelassene Ausnahme von der Regel auf die Zivilklage gegen den strafbaren Fallirten beschränkt und nur in den Fällen zulässig, wo ein Konflikt zwischen dem Strafrichter und dem Handelsrichter vorliegt; gegen dritte Personen und sogar gegen fallirte anonyme Gesellschaften wird die Zivilpartei mit ihrer Klage zugelassen; in gleicher Weise wird sie noch gegen den Fallirten zugelassen, wenn schon alle Prozesse vor dem Handelsgericht beendigt sind. Es steht jedoch der Privatpartei nicht zu, vor Gericht zu verhandeln, sobald Art. 713 Anwendung findet, selbst wenn sie sich darauf beschränkt, die Zusprechung von Entschädigungen zu fordern, oder in der Eigenschaft als Ankläger auftritt; der Prozeß würde in den Fällen nichtig sein, wo sie einen Anteil an demselben genommen. **Brusa.**

C. Strafverfahren.

1) **Crivellari. Il progetto Villa di riforma al processo penale.** (Rivista penale XIII, pag. 325—350.)

Der Entwurf (vgl. oben S. 133 ff.) wird in seinen einzelnen Teilen von einem rein praktischen Gesichtspunkt aus untersucht. 1) Direkte Ladung. Der Verf. (Substitut des Generalprokurators beim Appellhofe zu Turin) lobt die Ausdehnung dieses Instituts auf zwei Fälle der Verfolgung wegen Verbrechens, nämlich wenn der Verbrecher auf frischer That ertappt wird, oder wenn er während der Voruntersuchung ein Geständnis ablegt. 2) Verfahren bei direkter Ladung im Falle der Verfolgung wegen eines Verbrechens. Die Gründe, welche für Einführung der direkten Ladung sprechen, liegen im Interesse der Rechtsordnung (Kürze des Prozesses sowie Ersparnis an Zeit, Kosten und Untersuchungshaft, größerer Eindruck). Zum Schutze des Angeklagten genügt es, demselben die Befugnis einzuräumen, eine kurze Frist zur Vorbereitung der Verteidigung sowie Vertagung der Sache bis zur nächsten Sitzungsperiode verlangen zu können, wenn die eröffnete bereits ihrem Ende nahe ist. Der Verf. spricht sich weder für die Zulassung des Beschwerderechts gegen die Anklageschrift vor der Anklagekammer, noch für die Zulassung des Kassationsgesuches gegen die Verweisung zur mündlichen Verhandlung, noch endlich für das Vernehmungsrecht des Schwurgerichtspräsidenten aus (Art. 456 der Strafprozeßordnung). — 3) Zusammensetzung des Schwurgerichts. Er billigt die Beseitigung der beiden dem Präsidenten beigeordneten Richter (übereinstimmend mit dem Vorschlage des italienischen Juristenkongresses in Turin 1880). — 4) Modifikationen der Verhandlung vor dem Schwurgerichte. Verfasser mißbilligt den Vorschlag, das Verhör des Angeklagten soweit umzugestalten, daß dasselbe nur zur Ermöglichung der Verteidigung des Angeklagten diene; er kritisiert weiter als gefährlich wegen der bekannten Lebhaftigkeit und Heftigkeit des italienischen Volkes das unbedingte Kreuzverhör, insbes. bei Vernehmung der mediz. Sachverständigen; er zieht demselben das vorsichtige deutsche System vor, welches diese Form

der Vernehmung von der Übereinstimmung der Parteien abhängig macht; er sieht in dem unbedingten Kreuzverhör vor dem Schwurgerichte eine schwere Gefahr für dieses so sehr angefochtene Institut. Verfasser schlägt vor, die Stellung der bei dem Schwurgerichte fungierenden Staatsanwaltschaft außerhalb des Sitzes des Appellhofes und die Stellung des Präsidenten des Schwurgerichts selbst zu heben. 5) Beseitigung der Ratskammer. Verfasser bekämpft nicht nur die Ratskammer, sondern auch die jetzt obligatorische Versetzung in Anklagestand, die er nur für den Fall der Beschwerde gegen die Zurückweisung der Anklage oder die Verweisung vor ein niedrigeres oder ein anderes Gericht als das Schwurgericht aufrecht erhalten wissen will. 6) Provisorische Freilassung, Liste der Geschworenen u. s. w. Verfasser macht zu diesen Vorschlägen, die er im allgemeinen billigt, einige einschränkende Bemerkungen. Brusa.

2) Geyer. Die Entschädigung freigesprochener Angeklagter (Nord und Süd 1881, Bd. 18 S. 167—184).

Der Verf. gibt einen Überblick über die Behandlung dieser Frage in der Litteratur und Gesetzgebung von 1781 an, wo die Beantwortung einer Preisfrage die Schriften von Brissot und Philippe de la Madelaine hervorrief, welche beide dem für unschuldig Erkannten eine Entschädigung in Geld und daneben mancherlei Auszeichnungen und Bevorzugungen gewähren wollten. Die Verpflichtung zur Gewährung einer Entschädigung wurde in der Litteratur Frankreichs, Englands und Italiens anerkannt, wie der Verfasser des weitern ausführt und auch in den Strafgesetzbüchern für Toskana (von 1786 § 46) und Sizilien (Kap. 6 a. 5) sanktioniert. In Deutschland lagen dem 11. Juristentage (1873) über die Frage der Entschädigung wegen erlittener Untersuchungshaft bei Freisprechung drei Gutachten vor, von denen das eine (Vollert) die Entschädigungspflicht verneinte, das zweite (Ullmann) eine arbiträre Entschädigung aus Billigkeitsrücksichten befürwortete, während das dritte (Wahlberg) die Pflicht anerkannte, soweit der Angeklagte nicht durch seine prozessuale Schuld die Haft herbeigeführt habe. Dem folgenden Juristentage lag ein weiteres bejahendes Gutachten (Nissen) vor, doch wurde erst auf dem nächsten (13.) folgender Antrag (Jacques-Stenglein) angenommen: „Im Fall der Freisprechung oder Zurückziehung der Anklage ist für die erlittene Untersuchungshaft eine angemessene Entschädigung zu leisten, es sei denn, daß der Angeklagte durch sein Verschulden während des Verfahrens die Untersuchungshaft oder die Verlängerung derselben verursacht hat." Dem stimmt auch der Verf. bei, jedoch mit den beiden Modifikationen, daß die Entschädigung auch für die sonstigen Übel zu gewähren sei, welche der Angeklagte durch die Strafverfolgung erlitten habe, jedoch fortfalle, wenn er durch Selbstanzeige oder durch sein Verschulden während des Verfahrens die fraglichen Übel herbeiführte.

v. Lilienthal.

3) **Glaser. Zur Kritik des Zeugenbeweises im Strafprozeß.** Gerichtssaal Bd. 33 S. 1—100.

Verf. geht von dem merkwürdigen Gegensatz zwischen England und Frankreich hinsichtlich des Zeugenbeweises aus und schildert dann die neueste Entwicklung des Beweissystems auf dem Kontinent „in der Richtung nach Ausdehnung der Befreiung des Zeugenbeweises von juristischer Regelung" (S. 8). Trotzdem sei es dringend nötig, daß das Gericht „von richtigen Grundsätzen über Wesen und Zweck des Zeugenbeweises und über die Bedingungen seiner Beweiskraft" geleitet sei. Verf. erwähnt darauf im ersten Abschnitte (S. 12—77) die verschiedenen Verhältnisse, von welchen die Beweiskraft der Zeugenaussage abhängig sei und geht dann zunächst zur Betrachtung der äußeren Verhältnisse über. Zu den die Persönlichkeit des Zeugen betreffenden gehören: Lebensalter; andere Zustände, welche die Fähigkeit der Wahrnehmung oder der Mitteilung beeinträchtigen, die Verantwortlichkeit für das Zeugnis oder das Bewußtsein derselben beseitigen (Mangel der Sinne, Schwäche des Verstandes, des Gedächtnisses, Geisteskrankheiten, vorübergehende Störungen der Geistesthätigkeit u. s. w.); Würdigkeit und sittliche Verläßlichkeit, wobei auch auf die religiöse Überzeugung genau eingegangen ist (S. 30—36). Es wird darauf von den Beziehungen des Zeugen zu der betreffenden Straffache und von den staatlichen Veranstaltungen zur Sicherung der Verläßlichkeit der Zeugenaussagen gesprochen. In letzterer Beziehung werden erwähnt: Auswahl, Eid bzw. Strafe für falsche Aussage, möglichst weit gestattete straflose Berichtigung der letzteren, Art der Vernehmung, Gegenüberstellung mit dem Beschuldigten und anderen Zeugen, Kreuzverhör.

In dem zweiten Abschnitte (S. 77—100) betrachtet der Verf. die Zeugenaussage in ihrem Verhältnis zu anderen Erkenntnisquellen. Es müsse feststehen, daß die Aussage auch die des Zeugen sei, sie selbst zusammenhängend, sicher und bestimmt sein, bei jeder Angabe des Zeugen der Grund seines Wissens erforscht werden, die Aussage ein in sich übereinstimmendes Ganzes bilden. Besonders wichtig sei aber die Vergleichung einer Aussage mit anderen Erkenntnisquellen, namentlich mit anderen Zeugenaussagen.

Auf alle diese Verhältnisse ist Verf. in der ausführlichsten Weise eingegangen und hat dabei die in- und ausländische Gesetzgebung und Litteratur in umfassendster Weise benutzt und kritisch gewürdigt. Dochow.

4) **Goesch. Dürfen über die frühere Aussage eines erst in der Hauptverhandlung von seinem Verweigerungsrecht Gebrauch machenden Zeugen diejenigen Personen vernommen werden, in deren Gegenwart das frühere Zeugnis abgegeben worden ist?** Mecklenburgische Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft Bd. I S. 141—175.

Die Abhandlung schließt sich an folgenden Rechtsfall an: Ein Arbeiter war wegen Mißhandlung seiner Ehefrau und zwar wesentlich

[1]) Amtliche Ausgabe; Berlin, R. von Deckers Verlag, 40 S. mit 11 Formularen.

auf Grund der Zeugenaussage der letzteren verurteilt worden. Durch Berufung kam die Sache an die Strafkammer und nun verweigerte die Ehefrau das Zeugnis. Mangels anderer Beweismittel beantragte die Staatsanwaltschaft die Vorladung des Amtsrichters und des Gerichtsschreibers, welche an der schöffengerichtlichen Verhandlung beteiligt waren, um dieselben über die damalige Aussage der Ehefrau als Zeugen zu vernehmen.

Verf. hebt zunächst hervor, daß der Vernehmung der erwähnten Personen der Umstand nicht entgegenstehe, daß die Personen über dasjenige aussagen sollen, was sie von einem Dritten über die relevanten Thatsachen gehört haben. Auch die Ausnahme, die man von diesem Satze dahin machen wolle, daß die Gerichtspersonen, welche bei der Vernehmung mitgewirkt haben, über die von dem Angehörigen abgegebene Aussage nicht vernommen werden dürften, wenn dieser später sein Zeugnis verweigere, sei wegen der Unmöglichkeit einer richtigen Begrenzung nicht haltbar.

Bei der Interpretation des § 251 der StPO., auf den es im konkreten Falle ankomme, ist zu entscheiden, ob dieser § dazu bestimmt sei, das Prinzip der Mündlichkeit der Verhandlung oder den Satz zum Ausdruck zu bringen, daß bei einer späteren Verweigerung des Zeugnisses alles dasjenige, was der Zeuge früher ausgesagt, der Kenntnis des Gerichts völlig entzogen werden soll. Verf. führt auf die gründlichste Weise aus, daß der § 251 nur das Verbot eines bestimmten Beweismittels enthalte, aber nicht dem Zeugen ein so weit gehendes Recht gewähre. Selbst wenn man annehmen wollte, daß der Reichstag in Übereinstimmung mit den in der Justiz-Kommission ausgesprochenen Anschauungen ein solches Recht gewähren wollte, so müßte zugegeben werden, ganz abgesehen von dem Widerstreben des Bundesrats, daß dieser Wille des Reichstages in dem Gesetze keinen Ausdruck gefunden hat.

Es kann sich nur noch fragen, ob der Zeuge vielleicht auf Grund eines anderen § ein solches Recht in Anspruch nehmen könne. Auch diese Frage verneint der Verf. und zeigt an einzelnen Beispielen, daß die Verweigerung des Zeugnisses keine rückwirkende Kraft habe, Geschehenes nicht ungeschehen machen könne. Verf. kommt zu dem Resultat, daß es unter allen Umständen zulässig ist, über frühere Aussagen solcher Personen, welche erst in der Hauptverhandlung ihr Zeugnis verweigern, alle (nicht blos Gerichtspersonen) zu vernehmen, welche bei der früheren Vernehmung zugegen waren. [1]) Verf. trägt auch kein Bedenken (S. 146) dieses Resultat nicht nur auf die im § 51, sondern auch im § 52 erwähnten zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigten Personen anzuwenden, schließt dagegen die im § 53 erwähnten ausdrücklich aus, weil bei diesen „das auch von den Gerichten vor allem im Auge zu behaltende Wohl des Staates eine besondere (abweichende) Beantwortung der betr. Frage erheischt." Dochow.

[1]) In gleichem Sinne hat sich jetzt, was hier beiläufig erwähnt werden möge, der erste Strafsenat des Reichsgerichts in einem Erk. vom 30. Juni 1881 (Rechtsprechung Bd. III S. 449 ff.) ausgesprochen.

5) **J. Stephen. A Digest of the law of evidence.** 4. Auflage. London 1881. Macmillan & Co. XLIV und 206 S.

Die erste Auflage dieses Buches verdankte ihre Entstehung dem Bestreben des Verf., die in einer kaum übersehbaren Menge von Präjudizien und einer relativ kleinen Anzahl von Statuten enthaltenen, von den früheren Schriftstellern gesammelten, aber nicht verarbeiteten Regeln des englischen Beweisrechtes auf ihre obersten Grundsätze zurückzuführen, in ein System zu bringen und in übersichtlicher Form darzustellen. Er hatte dem Buche vorgearbeitet durch die Entwerfung der Indian Evidence Act (1872) und einer analogen Bill für England (1872 im Auftrage des damaligen Attorney-General, Lord Coleridge), welche nie veröffentlicht wurde, sowie durch seine Vorlesungen als Professor des common law (1875, Inns of Court). Das Werk selbst, dessen tiefere Grundlage Mills Logik bildet, geht aus von dem früher durchaus vernachlässigten Unterschiede zwischen relevancy und proof einerseits, zwischen materiellem und prozessualem Beweisrecht andrerseits. So gewinnt der Verf. folgende Einteilung: 1. Beweisthema (relevancy). Hier wird scharf zwischen den eigentlichen Beweisthatsachen (facts in issue) und den Indizien (facts relevant to the issue) unterschieden, die Beschränkung der Beweisfähigkeit der letzteren (bei res inter alios actae, Hörensagen, subjektive Ansicht, Charakter der Partei) eingehend besprochen. 2. Beweismittel (proof). Gewisse Thatsachen bedürfen keines Beweises (Notorietät im Sinne von Gerichtskundigkeit). Beweismittel sind Aussage (oral evidence) und Urkunde (documentary evidence, d. i. entweder die Produktion der Urkunde selbst oder indirekte Feststellung ihres Inhaltes). 3. Beweisführung (Beweislast; Antritt, Führung, Aufnahme, Erfolg des Beweises). Liszt.

6) **C. Gatteschi. La polizia giudiziaria e l'istruzione preparatoria** dopo la legge 30 giugno 1876 sui mandati di comparizione, di cattura e sulla liberta provisoria. Il Filangieri 1881 pag. 84—111.)

Die Bestimmungen über gerichtliche Polizei sind in dem italienischen Gesetze sehr verworren, ja sie widersprechen sich sogar geradezu; der Verfasser bemüht sich Licht in dieselben zu bringen, indem er von den verschiedenen Formen der polizeilichen Beschlagnahme (Beschlagnahme ohne Befehl, auf Befehl, auf besonderen Befehl des Prätors oder Staatsanwalts, auf Haftbefehl), ferner von der Verhaftung auf Anordnung des Gerichts oder auf Grund eines Haftbefehls handelt; er beschäftigt sich auch mit den anderen wichtigeren Funktionen der gerichtlichen Polizei und gibt eine Vergleichung der italienischen, deutschen und französischen Gesetzgebung über die dem Untersuchungsrichter, dem Prätor und dem Staatsanwalt in dieser Hinsicht zustehenden Befugnisse. Der Verfasser will die Unabhängigkeit der beiden ersten gegenüber dem letzteren, wovon er sich Vorteile für die Praxis verspricht: Haftbefehl und gerichtliche Vorladung müßten seiner Ansicht nach der Kompetenz des Untersuchungsrichters vorbehalten bleiben und nur in seinem Auf-

trage durch den Prätor gehandhabt werden; dem Staatsanwalt würde die Befugnis, vermittelst direkter Vorladung zu verfolgen, verbleiben. Er billigt nicht das System der direkten Citation, wie man solches heutzutage in Italien versteht, wobei man den Prätor auf Anordnung des Staatsanwalts eine Menge von Untersuchungshandlungen, Besichtigungen durch Sachverständige, Prüfungen u. s. w. vornehmen sieht, worauf dann erst die Prozesse zur öffentlichen Verhandlung gelangen: man nennt dies Prozeß vermittelst direkter Vorladung, allein das System der direkten Citation ist anklagender Natur und setzt die in öffentlicher Sitzung geschehene Untersuchung voraus, ausgenommen natürlich die einleitenden Informationen, die nicht gut entbehrt werden können: auf diese Weise würden die Prozesse vermittelst direkter Vorladung selten werden und nur eintreten, wenn die Strafbarkeit bewiesen oder leicht zu beweisen ist. Brusa.

7) **G. Vacca. La citazione diretta e la citazione direttissima nei** giudizi correzionali. — Avellino, 1881. p. 51.

Nachdem der Verfasser die verschiedenen heutigen Anklagesysteme geschildert und die Popularklage für unvereinbar mit dem Institute der Staatsanwaltschaft erklärt hat, kritisiert er die beiden Formen der direkten und direktesten Ladung. Nach einem kurzen Überblick über die gegenwärtigen Gesetzgebungen anderer Länder (wobei er irrtümlicherweise die österreichische StPO. von 1873 auch auf Ungarn ausgedehnt erachtet) kommt er auf die italienische Gesetzgebung zu sprechen, bezüglich deren er verschiedene Reformen vorschlägt, die bezwecken sollen, die Anwendbarkeit der direkten Ladung in der Weise zu erleichtern, daß dieselbe für das Verfahren wegen Vergehen die Regel werde, und den weiteren Zweck verfolgen, den Gebrauch der citazione direttissima durch Anwendung auf geeignete Fälle weniger selten zu machen. Gegenüber Borsani und Casorati behauptet der Verfasser, daß im Falle der direkten Ladung der Staatsanwalt den Beschuldigten nicht vernehmen dürfe, und daß im Falle der citazione direttissima die dreitägige Frist, welche der Gerichtshof dem Beschuldigten gewähren könne, nur zur Vorbereitung der Verteidigung, nicht aber dazu dienen dürfe, eine verfehlte Ladung zu sanieren. Brusa.

8) **Zucker. Ist es zweckmäßig, die Beantwortung der Frage nach erschwerenden Umständen den Geschworenen zu überlassen?** Archiv für Strafrecht Bd. 29 S. 197—199.

Nach österreichischem Strafrecht ist bei einzelnen schweren Delikten die Strafe derart normiert, daß bei „besonders erschwerenden Umständen" der gewöhnliche Strafsatz erhöht wird. In einem solchen Falle ist nach § 322 der österreich. StPO. eine Frage an die Geschworenen zu richten. Verf. führt im Anschluß an die im Archiv Bd. 28 von Peterson enthaltene Abhandlung — über welche ich auf S. 374 berichtet habe — aus, daß, wie die deutschen Geschworenen nicht geeignet seien,

die Frage nach den mildernden Umständen zu beantworten, dies bei den österreichischen hinsichtlich der Frage nach den erschwerenden Umständen gelte. Die Geschworenen seien wegen der mangelnden Erfahrung nicht in der Lage, sich darüber klar zu werden, daß schon der gewöhnliche Strafsatz ausreiche, der besondere aber nur für Ausnahmefälle „überschwerer" Art vorbehalten bleiben solle. Nicht selten ergeben sich auch Differenzen zwischen Richtern und Geschworenen; während letztere „besonders erschwerende Umstände" annehmen, konstatiert der Richter wichtige Milderungsumstände und mildert in Ausübung seiner Befugnisse die strengere Strafe im „außerordentlichen" Wege (österreich. StGB. § 54, StPO. § 338) herab. Das Richtige sei daher, wenn die Strafzumessung nur von den Richtern erledigt werde. Dochow.

9) **Freudenstein. Die Verwerfung des Verdikts durch Gerichtsbeschluß und Verweisung des Straffalles vor eine andere Jury.** Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart. Bd. I S. 123—155.

Nachdem Verf. kurz auf die Entstehungsgeschichte des § 317 der deutschen StPO. und auf die ähnlichen Bestimmungen anderer Strafprozeßordnungen, auch auf die Gründe, welche gegen die obige prozessualische Maßregel geltend gemacht werden, hingewiesen hat, erörtert er die einzelnen Voraussetzungen, unter welchen § 317 praktisch werden kann. Verf. spricht sich dafür aus, daß der Schwurgerichtshof die volle Schuldfrage nachzuprüfen habe. Gleichgültig sei, worin der Irrtum der Geschworenen bestehe, ob er Attribut des Verdikts oder der ihn hervorbringenden Denkoperation sei (S. 134). Bei einem Zweifel, ob ein Irrtum vorliege, gelte der Satz in dubio pro reo (S. 135). Unter einem Irrtum in der Hauptsache versteht der Verf. einen solchen, der die Schuldfrage in ihrem vollen Umfange betrifft, und rechnet hierhin alle „straferhöhenden (erschwerenden) und strafmindernden Umstände, welche nach ausdrücklicher Gesetzesvorschrift die Strafe ändern", außerdem auch „diejenigen Momente, welche nach besonderer Gesetzesvorschrift die an sich vollendete Schuld wieder rescindieren, als Verzeihung bei Ehebruch, freiwilliger Rücktritt bei der Herausforderung zum Zweikampf, Rücktritt und thätige Reue bei Versuch" (S. 142). Selbstverständlich müsse der Irrtum in Kausalzusammenhang mit der nachteiligen Entscheidung stehen. Das auf Irrtum beruhende Verdikt müsse auch dann verworfen werden, wenn der Schwurgerichtshof „z. B. wegen früherer Begnadigung, Verjährung, Mangels des erforderlichen Antrags, res judicata und sonstiger zur Kompetenz des Gerichtshofs gehöriger Schuldausschließungsgründe freisprechen würde" (S. 144).

Die Verwerfungsbefugnis des Schwurgerichtshofes sei nur von Amtswegen zu handhaben. Schließlich wendet Verf. sich der Beantwortung der Frage zu, in welchem Umfange das Verdikt zu verwerfen sei. Wenn es sich nur um eine That eines Angeklagten handele, erstrecke sich die Verweisung stets auf die volle That. Einfach, weil eine Trennung leicht möglich, liege die Sache bei realer Konkurrenz mehrerer Thaten,

die von einem Verbrecher begangen seien. Gegen eine reformatio in pejus seien allerdings keine Garantieen vorhanden (S. 150). Handele es sich um mehrere Mitangeklagte, so wird die Verweisung eines oder einiger davon abhängen, „ob die Schuld desjenigen, den der Gerichtshof einstimmig nicht für schuldig oder überführt hält, nicht die notwendige Bedingung der Schuld der übrigen ist. Existiert diese Bedingung, so muß bezüglich aller das Verdikt verworfen werden" (S. 153). Betreffs des nicht verwiesenen Teils des Anklagematerials und der übrigen Mitangeklagten habe der Schwurgerichtshof sofort das Urteil zu fällen und es dürfe keine Aussetzung stattfinden. Gegen den Beschluß auf Verwerfung finde kein Rechtsmittel statt, da die Anwendung des § 317 Sache des diskretionären Ermessens des Schwurgerichtshofes sei (S. 155). Dochow.

10) **Amiaud. Communication sur le résumé du président des assises dans les prinicipales législations européennes.** (Bulletin de la Société de législation comparée. XII, 1881. pag. 427—434.)

Ein Gesetz vom 17. Juni 1881 hat vor kurzem in Frankreich das Resumé, welches der Schwurgerichtspräsident nach Schluß der Debatte den Geschworenen nach Vorschrift von Art. 336 des Code d'instruction criminelle von 1808 zu geben hatte, beseitigt. Angesichts dieses Gesetzes, welches damals erst im Entwurfe vorlag, hat der Verfasser den Stand der Gesetzgebung über das Resumé des Präsidenten des Schwurgerichtshofes in den Ländern, wo das Geschworenengericht besteht, untersucht. Was Deutschland anbetrifft, so hat § 300 der Strafprozeßordnung von 1877 dem Resumé enge Grenzen gezogen, indem er dasselbe auf eine einfache Darlegung derjenigen Rechtsfragen beschränkte, deren Kenntnis für die Geschworenen von Bedeutung erscheint; es ist dem Präsidenten durchaus verboten, sich dabei auf eine Prüfung der Beweismittel einzulassen. In Österreich hat das Gesetzbuch vom 30. Juni 1873 das Resumé trotz der absprechenden Kritiken, die dasselbe erfahren, beibehalten zu müssen geglaubt. In Rußland wird dasselbe durch Art. 801—804 der Strafprozeßordnung geregelt. Das italienische Gesetz vom 8. Juni 1874 hat dasselbe ebenfalls nach lebhaften Debatten aufrecht erhalten. Im Gegensatz hierzu ist es durch die belgische Gesetzgebung beseitigt worden. In der Schweiz findet sich dagegen eine verschiedene gesetzliche Regelung in den einzelnen Kantonen vor. Während in Genf und Freiburg der Präsident die Sachlage nach Schluß der Debatte rekapitulieren muß, hat er sich in den Kantonen Aargau, Bern und Neuenburg darauf zu beschränken, den Geschworenen die ihnen obliegende Aufgabe ins Gedächtnis zurückzurufen, ohne ihnen ein Resumé über Anklage und Verteidigung geben zu dürfen.

Der Verfasser scheint, ohne daß er sich in einer durchaus zustimmenden Weise ausspricht, ein Anhänger der Beseitigung des Resumé zu sein.

Garraud.

11) **Voitus. Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle.** Archiv für Strafrecht. Bd. 29 S. 93—111.

Bei § 462 der StPO. ist streitig, ob das Gericht befugt sei, vor der Anberaumung des Termins zur Hauptverhandlung noch behufs Aufklärung der Sache Ermittelungen anzuordnen. V. bejaht diese Frage. Der Wortlaut des citierten § stehe nicht entgegen (Löwe); man müsse die Worte: „so wird zur Hauptverhandlung — geschritten" nicht für sich allein, sondern mit den den Satz vervollständigenden Worten: „ohne daß es — bedarf" nehmen. Dann bezeichne der Satz nichts anderes, als daß zur Hauptverhandlung eine Anklageschrift und eine Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens nicht erforderlich sei. Dieser Auslegung widersprächen (v. Schwarze) auch nicht die Motive (Hahn Materialien Bd. III Abt. 1 S. 290). Aber ganz abgesehen hiervon, würde man vergebens nach einer ratio forschen, weshalb das Gericht nicht aus den Akten der Verwaltungsbehörden ihm entgegentretende Dunkelheiten vor der Hauptverhandlung durch Rückfrage an jene Behörde aufklären könnte.

Der § 463 hat zu zwei Kontroversen Veranlassung gegeben. Zunächst fragt sich, wie weit das Gericht befugt sei, die Umwandlung der in einem Strafbescheide festgesetzten und nicht beizutreibenden Geldstrafe von einer Prüfung der Rechtsbeständigkeit des Strafbescheides abhängig zu machen. V. führt aus (namentlich gegen Löwes Ansicht), daß die Strafbescheide ebenso wie die polizeilichen Strafverfügungen „die wesentlichen Elemente einer richterlichen Entscheidung und damit den Charakter einer richterlichen Handlung" (Motive bei Hahn S. 288) enthielten und dieselbe Wirkung wie ein rechtskräftiges Urteil hätten. Aus der ausdrücklichen, an sich überflüssigen Aufnahme der Worte: „ohne daß der Strafbescheid einer Prüfung des Gerichts bedarf" trete die Absicht des Gesetzes hervor, das Strafrecht der Verwaltungsbehörden gegen Eingriffe der Gerichte zu schützen. Das Gericht habe daher dieselben Befugnisse gegenüber einem Strafbescheide wie in den Fällen des § 494 Abs. 3 der StPO. das die Gesamtstrafe festsetzende Gericht gegenüber den Urteilen anderer Gerichte. — Es fragt sich sodann, ob auch die Verwaltungsbehörde die sofortige Beschwerde (§ 463 Abs. 3) einlegen dürfe. V. schließt sich der Ansicht derjenigen an, welche die Frage verneinen, und führt im Anschluß an Meves aus, daß ein selbständiges Interesse der Steuerbehörde (v. Schwarze) nicht vorhanden, dieselbe daher auch nicht als Partei anzusehen sei, auch hätte sie ausdrücklich erwähnt werden müssen.

Aus § 464 ergibt sich die Frage, ob die der Verwaltungsbehörde erteilte Befugnis zur selbständigen Anklageerhebung sich auf alle oder nur auf solche Fälle des Zuwiderhandelns gegen die Vorschriften u. s. w. erstrecke, welche mit den im § 459 Abs. 1 bezeichneten Strafen bedroht sind. V. geht zunächst auf die Polemik Meves' gegen Löwe ein und entscheidet sich dann für die zweite Alternative. Die Verbindung der

Eingangsworte des Abs. 1 mit dem Schluß des Absatzes und ganz besonders die Wahl des bestimmten Artikels „die Anklage" sprächen für diese Ansicht, welche durch die §§ 463 und 467 und auch etwas durch die Motive (Hahn S. 290) unterstützt würde. Außerdem enthalte der § 464 eine völlig singuläre Vorschrift und müsse daher, wenn sich Zweifel — auf welche V. noch eingeht — bei der Interpretation ergeben, bekanntlich nach allgemeinen Grundsätzen einschränkend interpretiert werden.

Bei § 466 fragt es sich, ob § 422 (Keller) oder § 199 (Löwe) zur Anwendung komme. Da beide §§ zu den Vorschriften über das Verfahren gehören, das Verfahren aber nach den für die Privatklage gegebenen Bestimmungen sich regeln soll, so entscheidet sich V. im Anschluß an Keller dafür, daß die Anklage ohne Einschränkung dem Beschuldigten mitgeteilt werden müsse.

Die letzte von V. besprochene Kontroverse ist dem § 467 entnommen und bezieht sich auf die Frage, ob das Gericht über die Berechtigung der Verwaltungsbehörde zu dem „Anschlusse" zu entscheiden habe. V. schließt sich im Gegensatz zu der früher von ihm vertretenen Ansicht an Löwe an, der die Frage bejahend beantwortet. Aus den Motiven sei auch nichts dieser Ansicht Entgegenstehendes herzuleiten.

Den Schluß der Abhandlung bildet ein Exkurs (S. 107—111), in welchem V. ausführt, daß die Worte: „und des Beschuldigten" im § 463 Abs. 1 „ohne Beschluß der Justiz-Kommission des Reichstages von der Redaktions-Kommission eingeschaltet worden" seien.

Dochow.

Druck von Troitzsch & Ostertag in Berlin.

Das

niederländische

Strafgesetzbuch

vom 3. März 1881.

Die Übersetzung ist nach der offiziellen Ausgabe des niederländischen Strafgesetzbuches (Staatsblatt Nr. 35) von den Professoren Dr. Dochow (Art. 1—91) und Dr. Teichmann (Art. 92—475) angefertigt. Zu vergleichen ist hierzu der Aufsatz von Prof. Brusa „über das niederländische Strafgesetzbuch vom 3. März 1881, nach seinem historischen Ursprunge betrachtet“ in der Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft Bd. I. S. 309—332.

Inhalt.

Erstes Buch.
Allgemeine Bestimmungen.

Titel I.
Wirkungskreis des Strafgesetzes . . . . . Art. 1— 8.

Titel II.
Strafen . . . . . Art. 9—36.

Titel III.
Ausschliessung, Minderung und Erhöhung der Strafbarkeit . Art. 37—44.

Titel IV.
Versuch . . . . . Art. 45—46.

Titel V.
Teilname an strafbaren Handlungen . . . . . Art. 47—54.

Titel VI.
Zusammentreffen strafbarer Handlungen . . . . . Art. 55—63.

Titel VII.
Erhebung und Zurücknahme der Klage bei Verbrechen, welche nur auf Klage verfolgbar sind . . . . . Art. 64—67.

Titel VIII.
Erlöschen des Rechts auf Strafverfolgung und der Strafe . . Art. 68—77.

Titel IX.
Erklärung einiger in dem Gesetzbuch vorkommender Ausdrücke . . . . . Art. 78—90.
Schlufsbestimmung . . . . . Art. 91.

Zweites Buch.
Verbrechen.

Titel I.
Verbrechen gegen die Sicherheit des Staates . . . . . Art. 92—107.

Titel II.
Verbrechen gegen die königliche Würde . . . . . Art. 108—114.

Titel III.
Verbrechen gegen Oberhaupt und Vertreter befreundeter Staaten . . . . . Art. 115—120.

Titel IV.
Verbrechen in Beziehung auf die Ausübung staatsbürgerlicher Pflichten und Rechte . . . . . Art. 121—130.

Titel V.
Verbrechen gegen die öffentliche Ordnung . . . . . Art. 131—151.
Titel VI.
Zweikampf . . . . . Art. 152—156.
Titel VII.
Verbrechen mit Gefährdung der allgemeinen Sicherheit von Personen oder Sachen . . . . . Art. 157—176.
Titel VIII.
Verbrechen gegen die öffentliche Obrigkeit . . . . . Art. 177—206.
Titel IX.
Meineid . . . . . Art. 207.
Titel X.
Münzverbrechen . . . . . Art. 208—215.
Titel XI.
Fälschung von Stempeln und Marken . . . . . Art. 216—224.
Titel XII.
Urkundenfälschung . . . . . Art. 225—235.
Titel XIII.
Verbrechen gegen den Personenstand . . . . . Art. 236—238.
Titel XIV.
Verbrechen gegen die Sittlichkeit . . . . . Art. 239—254.
Titel XV.
Verlassung Hülfsbedürftiger . . . . . Art. 255—260.
Titel XVI.
Beleidigung . . . . . Art. 261—271.
Titel XVII.
Offenbarung von Geheimnissen . . . . . Art. 272—273.
Titel XVIII.
Verbrechen gegen die persönliche Freiheit . . . . . Art. 274—286.
Titel XIX.
Verbrechen gegen das Leben . . . . . Art. 287—299.
Titel XX.
Misshandlung . . . . . Art. 300—306.
Titel XXI.
Fahrlässige Tötung und Körperverletzung . . . . . Art. 307—309.
Titel XXII.
Diebstahl und Feldfrevel . . . . . Art. 310—316.
Titel XXIII.
Erpressung . . . . . Art. 317—320.
Titel XXIV.
Unterschlagung . . . . . Art. 321—325.
Titel XXV.
Betrug . . . . . Art. 326—339.
Titel XXVI.
Benachtheiligung von Gläubigern oder Interessenten . . Art. 340—349.
Titel XXVII.
Zerstörung oder Beschädigung von Sachen . . . . . Art. 350—354.

Titel XXVIII.
Amtsverbrechen . . . . . Art. 355—380.
Titel XXIX.
Schiffahrtsverbrechen . . . . . Art. 381—415.
Titel XXX.
Begünstigung . . . . . Art. 416—420.
Titel XXXI.
Verschiedenen Titeln gemeinsame Bestimmungen über Rückfall . . . . . Art. 421—423.

Drittes Buch.
Übertretungen.

Titel I.
Übertretungen, betreffend die allgemeine Sicherheit von Personen und Sachen . . . . . Art. 424—429.
Titel II.
Übertretungen, betreffend die öffentliche Ordnung . . . Art. 430—442.
Titel III.
Übertretungen, betreffend die öffentliche Obrigkeit . . . Art. 443—447.
Titel IV.
Übertretungen, betreffend den Personenstand . . . . . Art. 448—449.
Titel V.
Übertretungen, betreffend Hülfsbedürftige . . . . . Art. 450
Titel VI.
Übertretungen, betreffend die Sittlichkeit . . . . . Art. 451—457.
Titel VII.
Übertretungen der Feldpolizei . . . . . Art. 458—461.
Titel VIII.
Amtsübertretungen . . . . . Art. 462—468.
Titel IX.
Schiffahrtsübertretungen . . . . . Art. 469—474.
Allgemeine Schlufsbestimmungen . . . . . Art. 475.

Strafgesetzbuch.

Erstes Buch.

Allgemeine Bestimmungen.

Titel I.

Wirkungskreis des Strafgesetzes.

Art. 1. Eine Handlung ist nur strafbar kraft einer vor ihrer Begehung erlassenen gesetzlichen Strafbestimmung.

Bei Veränderungen in der Gesetzgebung nach der Zeit der begangenen Handlung werden die dem Beschuldigten günstigsten Bestimmungen angewendet.

Art. 2. Das niederländische Strafgesetz ist anwendbar auf jeden, der sich innerhalb des Reichs in Europa einer strafbaren Handlung schuldig macht.

Art. 3. Das niederländische Strafgesetz ist anwendbar auf jeden, der sich ausserhalb des Reichs in Europa an Bord eines niederländischen Schiffes einer strafbaren Handlung schuldig macht.

Art. 4. Das niederländische Strafgesetz ist anwendbar auf jeden, der sich ausserhalb des Reichs in Europa schuldig macht:

1) eines der in den Artikeln 92—96, 105 und 108—110 bezeichneten Verbrechen;
2) eines Verbrechens an Reichsmetallgeld, Reichspapiergeld, oder von Reichswegen ausgegebenen Stempeln oder Marken;
3) einer Fälschung von Schuldverschreibungen oder Certificaten von Schuldverschreibungen des niederländischen Staats oder einer niederländischen Provinz, Gemeinde oder öffentlichen Korporation, oder der zu einem dieser Papiere gehörenden Talons, Dividenden- oder Zinsscheine, oder an deren Stelle ausgegebenen Scheine, oder des vorsätzlichen Gebrauches einer der hier erwähnten Urkunden;
4) eines der in den Artikeln 381, 382 und 385 bezeichneten Verbrechen.

Art. 5. Das niederländische Strafgesetz ist anwendbar auf den Niederländer, welcher sich ausserhalb des Reichs in Europa schuldig macht:

1) eines der in den Titeln I und II des zweiten Buches und in den Artikeln 206, 237, 388 und 389 bezeichneten Verbrechen;
2) einer Handlung, welche durch das niederländische Strafgesetz als Verbrechen angesehen und durch die Gesetze des Landes, wo sie begangen wurde, mit Strafe bedroht ist.

Die Verfolgung ist auch zulässig, wenn der Beschuldigte erst nach Begehung der Handlung Niederländer wird.

Art. 6. Das niederländische Strafgesetz ist anwendbar auf den niederländischen Beamten, welcher sich ausserhalb des Reichs in Europa eines der in Titel XXVIII des zweiten Buches bezeichneten Verbrechen schuldig macht.

Art. 7. Das niederländische Strafgesetz ist anwendbar auf den Schiffer und die auf einem niederländischen Schiffe Mitfahrenden, welche sich ausserhalb des Reichs in Europa, wenngleich nicht an Bord, einer der in Titel XXIX des zweiten Buches und in Titel IX des dritten Buches bezeichneten strafbaren Handlungen schuldig machen.

Art. 8. Die Anwendbarkeit der Artikel 2—7 wird durch die im Völkerrecht anerkannten Ausnahmen beschränkt.

Titel II.

Strafen.

Art. 9. Die Strafen sind:

a) Hauptstrafen:
   1) Gefängnisstrafe,
   2) Haft,
   3) Geldbuſse;

b) Nebenstrafen:
   1) Entziehung bestimmter Rechte,
   2) Unterbringung in ein Reichsarbeitshaus,
   3) Einziehung bestimmter Gegenstände,
   4) Veröffentlichung des richterlichen Urteils.

Art. 10. Die Gefängnisstrafe ist eine lebenslängliche oder eine zeitige.

Die Dauer der zeitigen Gefängnisstrafe beträgt mindestens einen Tag und höchstens fünfzehn aufeinanderfolgende Jahre.

Sie kann bis zu zwanzig aufeinanderfolgenden Jahren in den Fällen verhängt werden, in welchen auf das Verbrechen lebenslängliche und zeitige Gefängnisstrafe wahlweise angedroht sind, und in welchen zufolge Straferhöhung wegen Zusammentreffens von Verbrechen, Rückfalls oder der Bestimmung in Artikel 44 die Zeit von fünfzehn Jahren überschritten wird.

Sie kann in keinem Fall die Dauer von zwanzig Jahren übersteigen.

Art. 11. Gefängnisstrafe von fünf Jahren oder weniger wird ganz, Gefängnisstrafe von längerer Dauer während der fünf ersten Jahre in Einzelhaft verbüſst.

Bei Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe von mehr als fünf Jahren kann der Justizminister auf Verlangen des Verurteilten ihm gestatten, die übrige Strafdauer ganz oder teilweise in Einzelhaft zuzubringen.

Art. 12. Die Einzelhaft wird nicht angewendet:

1) auf diejenigen, welche zur Zeit ihrer Verurteilung das vierzehnte Lebensjahr noch nicht erreicht haben;
2) auf Gefangene über sechzig Jahre, es sei denn auf ihr Verlangen;
3) auf Gefangene, welche nach ärztlicher Untersuchung dazu untauglich erscheinen.

Art. 13. Die Gefangenen, welche ihre Strafe in Gemeinschaft verbüfsen, werden in Klassen verteilt.

Art. 14. Der Gefangene ist zur Verrichtung der ihm aufgetragenen Arbeiten verpflichtet, gemäss der zur Ausführung des Artikels 22 gegebenen Vorschriften.

Art. 15. Der zu Gefängnisstrafe Verurteilte kann, wenn er drei Vierteile seiner Strafzeit und zugleich mindestens drei Jahre in dem Gefängnis zugebracht hat, vorläufig entlassen werden.

Diese Entlassung ist jederzeit widerruflich, wenn der Verurteilte sich schlecht aufführt oder gegen die in seinem Urlaubspass gestellten Bedingungen handelt.

Die seit der Entlassung bis zum Beschluss des Widerrufs verflossene Zeit wird auf die Strafdauer nicht angerechnet.

Der Gefangene, dessen Entlassung widerrufen ist, kann nicht aufs neue entlassen werden.

Die Gefängnisstrafe gilt als verbüfst, wenn die Strafdauer ohne Widerruf abgelaufen ist.

Art. 16. Die Beschlüsse über vorläufige Entlassung und Widerruf werden vom Justizminister gefasst, der erstere auf Antrag oder nach eingeholtem Bericht der Gefängnisverwaltung.

Die Festnahme des vorläufig Entlassenen, welcher sich schlecht aufführt oder gegen die in seinem Urlaubspass gestellten Bedingungen handelt, kann im Interesse der öffentlichen Ordnung durch den Vorsteher der Gemeindepolizei an dem Orte, wo er sich befindet, oder durch die Staatsanwaltschaft des Kreises, zu welchem der Ort gehört, unter Verpflichtung sofortigem Bericht an das Justizministerium angeordnet werden.

Erfolgt hierauf der Widerruf, so gilt er als am Tage der Festnahme angeordnet.

Art. 17. Das Formular der Urlaubspässe und die sonstigen Vorschriften zur Ausführung der Artikel 15 und 16 werden im Verordnungswege festgestellt.

Art. 18. Die Dauer der Haft beträgt mindestens einen Tag und höchstens ein Jahr.

Sie kann bis zu einem Jahre und vier Monaten in den Fällen verhängt werden, in welchen zufolge Straferhöhung wegen Zusammentreffens von Verbrechen, Rückfalls oder der Bestimmung in Artikel 44 die Dauer von einem Jahre überschritten wird.

Sie kann in keinem Falle die Dauer von einem Jahre und vier Monaten übersteigen.

Art. 19. Vorbehaltlich der Bestimmung des Artikels 25 werden Haft und Gefängnisstrafe nicht in derselben Anstalt verbüfst.

Dem Verurteilten wird auf sein Verlangen gestattet, die Haft in Einzelhaft zu verbüfsen.

Artikel 12 ist auf die Haft anwendbar.

Art. 20. Der zu Haft Verurteilte verrichtet Arbeiten nach eigener Wahl, vorbehaltlich der behufs Ordnung und Zucht zur Ausführung des Artikels 22 gegebenen Vorschriften.

Über seinen Arbeitsverdienst hat er freie Verfügung.

Wählt er keine Arbeit, so kann er der Bestimmung des Artikels 14 unterworfen werden.

Art. 21. Die Dauer der zeitigen Gefängnisstrafe und der Haft wird in dem richterlichen Urteil nach vollen Tagen, Wochen, Monaten und Jahren bemessen.

Art. 22. Das Gesetz bestimmt die Anstalten, in welchen die Gefängnisstrafe und die Haft verbüfst werden.

Die Einrichtung und die Verwaltung dieser Anstalten, die Verteilung der Gefangenen in Klassen, die Arbeit, die Bestimmung über den Arbeitsverdienst, den Unterricht, den Gottesdienst und die Zucht werden nach gesetzlich festzustellenden Grundsätzen im Verordnungswege geregelt.

Hausordnungen für jede Anstalt werden durch den Vorstand entworfen und durch den König bestätigt.

Art. 23. Der Betrag der Geldbufse ist mindestens fünfzig Cents.

Bei Verurteilung zu Geldbufse wird die Bufse durch Haft ersetzt, wenn sie nicht binnen zwei Monaten nach dem Tage, an welchem das richterliche Urteil vollstreckt werden kann, bezahlt ist.

Die Dauer dieser Haft beträgt mindestens einen Tag und höchstens so viel Tage, als der Höchstbetrag der erkannten Geldbufse Beträge von je fünf Gulden enthält, oder, wenn der Höchstbetrag neunhundert Gulden übersteigt, sechs Monate.

Die Dauer wird in dem richterlichen Urteil in der Weise bestimmt, dass nicht mehr als ein Tag an Stelle je eines halben Guldens der erkannten Bufse tritt.

Die Haft kann bis zu acht Monaten in den Fällen verhängt werden, in welchen zufolge Straferhöhung wegen Zusammentreffens von Verbrechen, Rückfalls oder der Bestimmung in Artikel 44 die Summe von neunhundert Gulden überschritten wird.

Sie kann in keinem Fall die Dauer von acht Monaten übersteigen.

Art. 24. Der Verurteilte kann die Haft verbüfsen, ohne den Zahlungstermin abzuwarten.

Er ist jederzeit befugt, durch Zahlung der Bufse sich von der Haft zu befreien.

Hat die Vollstreckung der Haft begonnen, so befreit die Bezahlung eines verhältnismäfsigen Teils der Bufse von der weiteren Vollstreckung;

der Teil steht in demselben Verhältnis zur ganzen Buſse, wie der noch übrig bleibende Teil der Haft zur ganzen Haftdauer.

Art. 25. Befindet sich der Verurteilte, welcher Haft an Stelle der Buſse verbüſsen muss, in einer zur Vollstreckung von Gefängnisstrafe bestimmten Anstalt, so kann er auf sein Verlangen die Haft sogleich nach der Gefängnisstrafe in derselben Anstalt verbüſsen, ohne daſs hierdurch die Vollstreckungsart der Haft geändert wird.

Art. 26. Die Gefängnisstrafe und die Haft beginnen mit dem Tage der Ausführung des richterlichen Urteils, so oft es sich um eine dieser Strafen handelt.

Art. 27. In dem richterlichen Urteil kann bestimmt werden, daſs die Zeit, welche der Verurteilte vor der Ausführung des Urteils in Untersuchungshaft zugebracht hat, bei der Vollstreckung der gegen ihn erkannten zeitigen Gefängnisstrafe, Haft oder Geldbuſse ganz oder teilweise angerechnet werden soll; hinsichtlich der Geldbuſse nach dem in dem dritten Absatze des Artikels 24 bestimmten Maſsstab.

Die Bestimmung dieses Artikels ist auch anwendbar, wenn bei gleichzeitiger Verfolgung mehrerer Handlungen die Verurteilung wegen einer anderen Handlung erfolgt, als wegen deren der Verurteilte sich in Haft befindet.

Art. 28. Die Rechte, welche dem Schuldigen in den durch das Gesetz bestimmten Fällen durch richterliches Urteil entzogen werden können, sind:

1) Ämter oder gewisse Ämter zu bekleiden;
2) in dem Heere zu dienen;
3) wählen und gewählt zu werden bei Wahlen, welche kraft gesetzlicher Vorschrift ausgeschrieben sind;
4) Ratgeber oder gerichtlicher Verwalter und Vormund, Nebenvormund, Kurator oder Nebenkurator über andere als eigene Kinder zu sein;
5) die väterliche Gewalt, die Vormundschaft und die Kuratel über eigene Kinder;
6) die Ausübung bestimmter Berufsarten.

Die Absetzung richterlicher Beamter, mögen sie auf Lebenszeit oder auf eine bestimmte Zeit angestellt sein, oder anderer auf Lebenszeit angestellter Beamter erfolgt rücksichtlich des Amtes, zu welchem sie in solcher Weise angestellt sind, ausschlieſslich in den durch das Gesetz bestimmten Fällen und Formen.

Art. 29. Die Entziehung des Rechts, Ämter oder bestimmte Ämter zu bekleiden und in dem Heere zu dienen, kann, abgesehen von den im zweiten Buche enthaltenen Fällen, ausgesprochen werden bei Verurteilung wegen eines Amtsverbrechens oder wegen eines Verbrechens, wodurch der Schuldige eine besondere Amtspflicht verletzte oder wobei er die Macht, Gelegenheit oder Mittel, welche ihm durch sein Amt verliehen sind, benutzte.

Art. 30. Die Entziehung der väterlichen Gewalt und der Vormundschaft, der Nebenvormundschaft, der Kuratel und der Nebenkuratel, sowohl über

eigene als fremde Kinder, kann, abgesehen von den im zweiten Buche bezeichneten Fällen, ausgesprochen werden bei Verurteilung von:

1) Eltern oder Vormündern, welche vorsätzlich mit einem ihrer Gewalt unterworfenen Minderjährigen an einem Verbrechen teilnehmen;
2) Eltern oder Vormündern, welche gegen einen ihrer Gewalt unterworfenen Minderjährigen eines der in den Titeln XIII, XIV, XV, XVIII, XIX und XX des zweiten Buches bezeichneten Verbrechen begehen.

Art. 31. Wird die Entziehung von Rechten ausgesprochen, so bestimmt der Richter die Zeit wie folgt:

1) bei Verurteilung zu lebenslänglicher Gefängnisstrafe, auf Lebenszeit;
2) bei Verurteilung zu zeitiger Gefängnisstrafe oder zu Haft, auf eine die Hauptstrafe um mindestens zwei und höchstens fünf Jahre übersteigende Dauer;
3) bei Verurteilung zu Geldbufse, auf eine Dauer von mindestens zwei und höchstens fünf Jahren.

Die Strafe beginnt mit dem Tage, an welchem das richterliche Urteil ausgeführt werden kann.

Art. 32. In den durch das Gesetz bestimmten Fällen kann der Richter anordnen, dafs der Verurteilte in ein Reichsarbeitshaus auf mindestens drei Monate und höchstens drei Jahre untergebracht werden soll.

Die Bestimmungen der Artikel 14, 21 und 22 sind auf die Strafe der Unterbringung in ein Reichsarbeitshaus anwendbar.

Die Strafe beginnt mit dem Tage, an welchem die Hauptstrafe endigt.

Art. 33. Dem Verurteilten gehörende Gegenstände, welche durch ein Verbrechen erlangt sind oder mit welchen ein vorsätzliches Verbrechen begangen ist, können eingezogen werden.

Bei Verurteilung wegen eines fahrlässigen Verbrechens oder wegen einer Übertretung kann in den durch das Gesetz bestimmten Fällen ebenfalls Einziehung ausgesprochen werden.

Art. 34. Einziehung nicht in Beschlag genommener Gegenstände wird, wenn die Gegenstände nicht ausgeliefert werden oder ihr durch das Urteil geschätzter Wert binnen zwei Monaten nach dem Tage, an welchem das richterliche Urteil ausgeführt werden kann, nicht bezahlt wird, in Haft umgewandelt.

Die Dauer der Haft beträgt mindestens einen Tag und höchstens sechs Monate.

Die Dauer wird in dem richterlichen Urteil in der Weise bestimmt, dafs nicht mehr als ein Tag für jeden halben Gulden des in dem ersten Absatze erwähnten Wertes tritt.

Auf diese Haft sind die Artikel 24 und 25 anwendbar.

Auch die Auslieferung der Gegenstände befreit von der Haft.

Art. 35. Alle Kosten der Gefängnisstrafe, Haft und Unterbringung in ein Reichsarbeitshaus fallen dem Staate zur Last, alle Erträge der Geldbufsen und Einziehungen kommen ihm zu Nutzen.

Art. 36. In den Fällen, in denen der Richter kraft Gesetzes die Veröffentlichung seines Urteils anordnet, bestimmt er zugleich, in welcher Weise dies auf Kosten des Verurteilten geschehen soll.

Titel III.

Ausschliefsung, Minderung und Erhöhung der Strafbarkeit.

Art. 37. Nicht strafbar ist, wer eine Handlung begeht, die ihm wegen mangelhafter Entwicklung oder krankhafter Störung seiner Geistesthätigkeit nicht zugerechnet werden kann.

Ergiebt sich, dafs ihm die begangene Handlung wegen mangelhafter Entwicklung oder krankhafter Störung seiner Geistesthätigkeit nicht zugerechnet werden kann, so kann der Richter seine Unterbringung in eine Irrenanstalt für eine die Dauer eines Jahres nicht übersteigende Probezeit anordnen.

Art. 38. Ein Kind wird wegen einer vor erreichtem zehntem Lebensjahre begangenen Handlung strafrechtlich nicht verfolgt.

Fällt die begangene Handlung unter den Thatbestand eines Verbrechens, das mit Gefängnisstrafe bedroht und nicht nur auf Klage verfolgbar ist oder unter den Thatbestand der im Artikel 432 bezeichneten Übertretung, so kann der Civilrichter auf Verlangen der Staatsanwaltschaft anordnen, dafs das Kind in eine Reichserziehungsanstalt, bis höchstens zum achtzehnten Lebensjahre, gebracht werden soll.

Derselbe Richter kann jederzeit die Entlassung anordnen.

Art. 39. Bei strafrechtlicher Verfolgung eines Kindes wegen einer vor erreichtem sechszehntem Lebensjahre begangenen Handlung hat der Richter zu untersuchen, ob dasselbe mit Unterscheidungsvermögen gehandelt hat.

Ergiebt sich, dafs das Kind nicht mit Unterscheidungsvermögen gehandelt hat, so wird keine Strafe verhängt. Fällt die begangene Handlung unter den Thatbestand eines Verbrechens, das mit Gefängnisstrafe bedroht und nicht nur auf Klage verfolgbar ist, oder unter den Thatbestand der im Artikel 432 bezeichneten Übertretung, so kann der Richter anordnen, dafs das Kind in eine Reichserziehungsanstalt, bis höchstens zum achtzehnten Lebensjahre, untergebracht werden soll.

Derselbe Richter kann jederzeit die Entlassung anordnen.

Ergiebt sich, dafs das Kind mit Unterscheidungsvermögen gehandelt hat, so wird der Höchstbetrag der auf die strafbare Handlung angedrohten Hauptstrafen um ein Drittel vermindert.

Bei einem mit lebenslänglicher Gefängnisstrafe bedrohten Verbrechen wird Gefängnisstrafe von höchtens fünfzehn Jahren verhängt.

Die in Artikel 9 b 1) und 2) erwähnten Nebenstrafen werden nicht verhängt.

Art. 40. Nicht strafbar ist, wer zu einer Handlung durch unwiderstehliche Gewalt gezwungen ist.

Art. 41. Nicht strafbar ist, wer eine Handlung begeht, welche notwendig ist, um einen gegenwärtigen, widerrechtlichen Angriff gegen Leben, Ehre oder Vermögen von sich oder einem anderen abzuwenden.

Nicht strafbar ist die Überschreitung der Grenzen der notwendigen Verteidigung, wenn sie die unmittelbare Folge einer durch den Angriff verursachten heftigen Gemütsbewegung war.

Art. 42. Nicht strafbar ist, wer eine Handlung zur Ausführung einer gesetzlichen Anordnung begeht.

Art. 43. Nicht strafbar ist, wer eine Handlung zur Ausführung eines amtlichen von der zuständigen Behörde gegebenen Befehls begeht.

Ein unberechtigt gegebener amtlicher Befehl hebt die Strafbarkeit nicht auf, es sei denn, dafs er von dem Untergebenen in gutem Glauben als berechtigt angesehen wurde und die Befolgung desselben zu dessen Amtsgeschäften gehörte.

Art. 44. Verletzt ein Beamter durch die Begehung einer strafbaren Handlung eine besondere Amtspflicht oder benutzt er bei der Begehung einer strafbaren Handlung die Macht, Gelegenheit oder Mittel, welche ihm durch sein Amt verliehen sind, so kann die Strafe um ein Drittel erhöht werden.

Titel IV.

Versuch.

Art. 45. Der Versuch eines Verbrechens ist strafbar, wenn der Entschluss des Thäters sich durch einen Anfang der Ausführung bethätigt hat, und die Ausführung nur infolge von Umständen, welche von seinem Willen unabhängig waren, nicht vollendet worden ist.

Der Höchstbetrag der auf das Verbrechen angedrohten Hauptstrafen wird bei Versuch um ein Drittel vermindert.

Bei einem mit lebenslänglicher Gefängnisstrafe bedrohten Verbrechen wird Gefängnisstrafe von höchstens fünfzehn Jahren verhängt.

Die Nebenstrafen sind für Versuch dieselben wie für das vollendete Verbrechen.

Art. 46. Der Versuch einer Übertretung ist nicht strafbar.

Titel V.

Teilnahme an strafbaren Handlungen.

Art. 47. Als Thäter einer strafbaren Handlung werden gestraft:

1) diejenigen, welche die Handlung begehen, begehen lassen oder mitbegehen;
2) diejenigen, welche durch Geschenke, Versprechen, Missbrauch des Ansehens, Gewalt, Drohung oder Täuschung die Handlung vorsätzlich veranlassen.

Hinsichtlich der letzteren kommen nur die Handlungen nebst ihren Folgen in Betracht, welche sie vorsätzlich veranlasst haben.

Art. 48. Als Teilnehmer an einem Verbrechen werden bestraft:

1) diejenigen, welche vorsätzlich bei Begehung des Verbrechens Hülfe leisten;

2) diejenigen, welche vorsätzlich Gelegenheit, Mittel oder Aufklärungen zur Begehung des Verbrechens verschaffen.

Art. 49. Der Höchstbetrag der auf das Verbrechen angedrohten Hauptstrafen wird bei Teilnahme um ein Drittel vermindert.

Bei einem mit lebenslänglicher Gefängnisstrafe bedrohten Verbrechen wird Gefängnisstrafe von höchstens fünfzehn Jahren verhängt.

Die in Artikel 9 b 1), 3) und 4) erwähnten Nebenstrafen sind für Teilnahme dieselben wie für das Verbrechen selbst.

Bei der Festsetzung der Strafe kommen nur die Handlungen nebst ihren Folgen in Betracht, welche der Teilnehmer vorsätzlich erleichtert oder befördert hat.

Art. 50. Die persönlichen Verhältnisse, durch welche die Strafbarkeit ausgeschlossen, vermindert oder erhöht wird, kommen bei Anwendung des Strafgesetzes nur hinsichtlich desjenigen Thäters oder Teilnehmers in Betracht, den sie persönlich betreffen.

Art. 51. Wo wegen einer Übertretung Strafe gegen Vorsteher, Mitglieder eines Vorstandes oder Aufsichtsräte angedroht ist, wird keine Strafe gegen den Vorsteher oder Aufsichtsrat ausgesprochen, wenn sich ergiebt, dafs ohne dessen Zuthun die Übertretung begangen ist.

Art. 52. Die Teilnahme an einer Übertretung ist nicht strafbar.

Art. 53. Bei Pressverbrechen wird der Verleger als solcher nicht verfolgt, wenn die Druckschrift seinen Namen und Wohnort angiebt und der Thäter bekannt ist oder auf die erste Aufforderung nach der Eröffnung der Untersuchung durch den Verleger genannt wird.

Diese Bestimmung ist nicht anwendbar, wenn der Thäter zur Zeit der Ausgabe strafrechtlich nicht verfolgbar oder ausserhalb des Reichs in Europa ansässig war.

Art. 54. Bei Pressverbrechen wird der Drucker als solcher nicht verfolgt, wenn die Druckschrift seinen Namen und Wohnort angiebt und die Person, auf deren Anordnung die Schrift gedruckt worden ist, bekannt ist oder auf die erste Aufforderung nach Eröffnung der Untersuchung durch den Drucker genannt wird.

Diese Bestimmung ist nicht anwendbar, wenn die Person, auf deren Anordnung die Schrift gedruckt worden ist, zur Zeit des Druckes strafrechtlich nicht verfolgbar oder ausserhalb des Reichs in Europa ansässig war.

Titel VI.

Zusammentreffen strafbarer Handlungen.

Art. 55. Fällt eine Handlung unter mehr als eine Strafbestimmung, so kommt nur eine dieser Bestimmungen zur Anwendung, bei Verschiedenheit diejenige, welche die schwerste Hauptstrafe androht.

Ist für eine Handlung, welche unter eine allgemeine Strafbestimmung fällt, eine besondere Strafbestimmung vorhanden, so wird diese allein beachtet.

Art. 56. Stehen mehrere Handlungen, obgleich jede für sich selbst ein Verbrechen oder eine Übertretung darstellt, in solcher Verbindung, dafs sie als eine fortgesetzte Handlung angesehen werden müssen, so kommt nur eine Strafbestimmung zur Anwendung, bei Verschiedenheit diejenige, welche die schwerste Hauptstrafe androht.

In gleicher Weise kommt nur eine Strafbestimmung zur Anwendung bei Verurteilung wegen Fälschung, Falschmünzerei oder Münzverfälschung und wegen Benutzung des Gegenstandes, an welchem die Fälschung, Falschmünzerei oder Münzverfälschung begangen ist.

Art. 57. Bei Zusammentreffen mehrerer Handlungen, welche an sich als selbständige angesehen werden müssen und mehrere Verbrechen darstellen, die mit gleichartigen Hauptstrafen bedroht sind, wird nur eine Strafe erkannt.

Der Höchstbetrag dieser Strafe ist der Gesamtbetrag der verwirkten Einzelstrafen, doch nicht über ein Drittel der schwersten Einzelstrafe.

Art. 58. Bei Zusammentreffen mehrerer Handlungen, welche an sich als selbständige angesehen werden müssen und mehrere Verbrechen darstellen, die mit ungleichartigen Hauptstrafen bedroht sind, wird jede dieser Strafen erkannt, doch dürfen sie zusammen die längstdauernde nicht um mehr als ein Drittel übersteigen.

Geldbufsen werden hierbei nach der Dauer des Höchstbetrages der an ihre Stelle tretenden Haft berechnet.

Art. 59. Neben lebenslänglicher Gefängnisstrafe können keine anderen Strafen als Entziehung bestimmter Rechte, Einziehung bereits in Beschlag genommener Gegenstände und Veröffentlichung des richterlichen Urteils verhängt werden.

Art. 60. In den Fällen der Artikel 57 und 58 gelten hinsichtlich der Nebenstrafen die folgenden Bestimmungen:

1) die Strafen der Entziehung jener Rechte werden in eine Strafe umgewandelt, welche die Dauer der verhängten Hauptstrafe oder Hauptstrafen um mindestens zwei und höchstens fünf Jahre übersteigt, oder wenn keine andere Hauptstrafe als Geldbufse verhängt ist, in eine Strafe von mindestens zwei und höchstens fünf Jahren;
2) die Strafen der Entziehung verschiedener Rechte werden für jedes Verbrechen besonders und ohne Minderung verhängt;
3) die Strafen der Einziehung bestimmter Gegenstände, ebenso die für den Fall, dafs die Gegenstände nicht ausgeliefert werden, eintretende Haft, werden für jedes Verbrechen besonders und ohne Minderung verhängt.

Die in Nr. 3 erwähnten Haftstrafen dürfen insgesamt die Dauer von acht Monaten nicht übersteigen.

Art. 61. Die Schwere ungleichartiger Hauptstrafen wird durch die Reihenfolge des Artikels 9 bestimmt.

Wo dem Richter die Wahl zwischen zwei Hauptstrafen gelassen ist, kommt bei Vergleichung nur die schwerste der Hauptstrafen in Betracht.

Die Schwere gleichartiger Hauptstrafen wird durch den Höchstbetrag bestimmt.

Die Dauer sowohl ungleichartiger als gleichartiger Hauptstrafen wird ebenfalls durch den Höchstbetrag bestimmt.

Art. 62. Bei einem Zusammentreffen von der in den Artikeln 57 und 58 erwähnten Art, es sei von Übertretungen mit Verbrechen oder von Übertretungen mit einander, wird für jede Übertretung ohne Minderung Strafe verhängt.

Die Haftstrafen, einschliefslich der an Stelle von Geldbufse tretenden Haft, dürfen bei Übertretungen insgesamt die Zeit von acht Monaten nicht übersteigen.

Die Strafen der Unterbringung in ein Reichsarbeitshaus werden in eine Strafe umgewandelt, deren Dauer innerhalb der Grenzen des Artikels 32 zu bestimmen ist.

Art. 63. Wird jemand, nach Verurteilung zu Strafe, aufs neue eines vor der Verurteilung begangenen Verbrechens oder einer Übertretung für schuldig erklärt, so wird die frühere Strafe, unter Anwendung der Bestimmungen, welche in diesem Titel für den Fall gleichzeitiger Aburteilung gegeben sind, in Anrechnung gebracht.

Titel VII.

Erhebung und Zurücknahme der Klage bei Verbrechen, welche nur auf Klage verfolgbar sind.

Art. 64. Ist ein Verbrechen, welches nur auf Klage verfolgbar ist, gegen jemanden begangen, welcher das sechzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat, oder aus anderen Gründen als wegen Verschwendung unter Kuratel gestellt ist, so erfolgt die Klage durch seinen gesetzlichen Vertreter in bürgerlichen Angelegenheiten.

Ist dieser die Person, gegen welche die Klage zu erheben ist, so findet die Verfolgung auf Klage des Nebenvormundes oder Nebenkurators, des Ehegatten, eines Blutsverwandten in der geraden Linie oder, falls solche nicht vorhanden sind, auf Klage eines Blutsverwandten in der Seitenlinie bis zum dritten Grade einschliefslich statt.

Art. 65. Stirbt derjenige, gegen welchen das Verbrechen begangen ist, innerhalb des in dem folgenden Artikel aufgestellten Termins, so kann, ohne Verlängerung dieses Termins, die Verfolgung auf Klage der Eltern, der Kinder oder des überlebenden Ehegatten geschehen, es wäre denn, dafs der Verstorbene eine Verfolgung erweislich nicht gewollt hat.

Art. 66. Die Klage kann nur erhoben werden binnen drei Monaten, nachdem der zur Klage Berechtigte Kenntnis von der begangenen Handlung

erhalten hat, wenn er in Europa, und binnen neun Monaten, nachdem er hiervon Kenntnis erhalten hat, wenn er ausserhalb Europas sich aufhält.

Art. 67. Der zur Klage Berechtigte kann während acht Tagen nach Erhebung der Klage dieselbe zurückzunehmen.

Titel VIII.

Erlöschen des Rechts auf Strafverfolgung und der Strafe.

Art. 68. Abgesehen von den Fällen, in welchen richterliche Urteile der Revision unterliegen, kann niemand nochmals wegen einer Handlung verfolgt werden, über die mit Bezug auf ihn durch Urteil des niederländischen Richters oder des Richters in den Kolonieen und Besitzungen des Reichs in anderen Weltteilen rechtskräftig entschieden worden ist.

Erging das Urteil durch einen anderen Richter, so findet gegen dieselbe Person wegen derselben Handlung keine Verfolgung statt:

1) bei Freisprechung oder Einstellung des Verfahrens,
2) bei gänzlicher Verbüfsung, Begnadigung oder Verjährung der Strafe.

Art. 69. Das Recht auf Strafverfolgung erlischt durch den Tod des Beschuldigten.

Art. 70. Das Recht auf Strafverfolgung erlischt durch Verjährung:

1) in einem Jahre für alle Übertretungen und die Pressverbrechen;
2) in sechs Jahren für die Verbrechen, welche mit Geldbufse, Haft oder Gefängnisstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind;
3) in zwölf Jahren für alle Verbrechen, welche mit zeitiger Gefängnisstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind;
4) in achtzehn Jahren für alle Verbrechen, welche mit lebenslänglicher Gefängnisstrafe bedroht sind.

Art. 71. Die Verjährungsfrist beginnt mit dem auf den Tag der Begehung folgenden Tage, ausser in folgenden Fällen:

1) bei Fälschung, Falschmünzerei und Münzverfälschung beginnt die Frist mit dem Tage, an welchem von dem Gegenstande, woran die Fälschung, Falschmünzerei oder Münzverfälschung begangen wurde, Gebrauch gemacht ist;
2) bei den in den Artikeln 278, 279 und 282 bezeichneten Verbrechen mit dem Tage nach der Befreiung oder mit dem Todestage desjenigen, gegen welchen das Verbrechen unmittelbar begangen ist.

Art. 72. Jede Verfolgungshandlung unterbricht die Verjährung, wenn die Handlung dem Verfolgten bekannt oder ihm auf die durch das Gesetz für richterliche Akte bestimmte Weise angezeigt ist.

Nach der Unterbrechung beginnt eine neue Verjährung.

Art. 73. Während des Aufschubes der Strafverfolgung behufs Entscheidung einer Vorfrage ruht die Verjährung.

Art. 74. Das Recht auf Strafverfolgung wegen Übertretungen, welche mit keiner anderen Hauptstrafe als Geldbufse bedroht sind, erlischt durch freiwillige Zahlung des Maximums der Bufse und der Kosten, wenn bereits Verfolgung stattgefunden hat, mit Ermächtigung des zuständigen Beamten der Staatsanwaltschaft innerhalb einer durch diesen zu setzenden Frist.

Ist die Handlung neben Geldbufse mit Einziehung bedroht, so müssen zugleich die der Einziehung unterworfenen Gegenstände abgeliefert oder der Wert, auf den sie geschätzt sind, bezahlt werden.

Tritt Straferhöhung wegen Rückfalls ein, so ist die Erhöhung auch zulässig, wenn das Recht auf Strafverfolgung wegen der früher begangenen Übertretung auf Grund des ersten und zweiten Absatzes dieses Artikels fortgefallen ist.

Art. 75. Das Recht auf Strafvollstreckung erlischt durch den Tod des Verurteilten.

Art. 76. Das Recht auf Strafvollstreckung erlischt durch Verjährung.

Die Verjährungsfrist beträgt bei Übertretungen zwei Jahre, bei Pressverbrechen fünf Jahre und bei anderen Verbrechen ein Drittel mehr als die Verjährungsfrist des Rechtes auf Strafverfolgung.

In keinem Fall ist die Verjährungsfrist kürzer als die Dauer der erkannten Strafe.

Art. 77. Die Verjährungsfrist beginnt mit dem Tage, welcher auf denjenigen Tag folgt, an welchem das richterliche Urteil vollstreckt werden kann.

Bei Flucht eines Verurteilten aus der Anstalt, in welcher er seine Strafe verbüfst, beginnt eine neue Verjährungsfrist mit dem Tage, welcher auf den Tag der Flucht folgt. Bei Widerruf einer vorläufigen Entlassung beginnt eine neue Verjährungsfrist mit dem Tage, welcher auf den Tag des Widerrufes folgt.

Die Frist läuft nicht während des durch das Gesetz angeordneten Aufschubes der Vollstreckung, noch auch während der Zeit, welche der Verurteilte, sei es auch wegen einer anderen Verurteilung, in Haft sich befindet.

Titel IX.

Erklärung einiger in dem Gesetzbuch vorkommender Ausdrücke.

Art. 78. Wo von Verbrechen im allgemeinen oder einem Verbrechen im besonderen gesprochen ist, wird darunter auch Teilnahme und Versuch begriffen, wenn nicht aus einer Bestimmung das Gegenteil folgt.

Art. 79. Unternehmen umfafst den strafbaren Versuch der beabsichtigten Handlung.

Art. 80. Komplott liegt vor, sobald zwei oder mehr Personen übereingekommen sind, das Verbrechen zu begehen.

Art. 81. Der Anwendung von Gewalt wird die Versetzung in einen Zustand von Bewusstlosigkeit oder Ohnmacht gleichgestellt.

Art. 82. Unter schwerer Körperverletzung wird verstanden: Siechtum, welches keine Aussicht auf vollkommene Genesung lässt, fortdauernde Untauglichkeit zur Ausübung der Amts- und Berufsgeschäfte und Abtreibung oder Tod der Leibesfrucht einer Frau.

Unter schwerer Körperverletzung wird auch Störung der Geistesthätigkeit, welche länger als vier Wochen gedauert hat, verstanden.

Art. 83. Niederländer ist, wer diese Eigenschaft auf Grund des Ausführungsgesetzes zu Artikel 7 der Verfassung besitzt.

Dem Niederländer steht gleich jeder andere, dessen Auslieferung durch das Gesetz verboten ist.

Art. 84. Unter Beamten werden alle Personen verstanden, welche auf Grund einer gesetzlichen Vorschrift gewählt sind.

Unter Beamten und unter Richtern werden Schiedsrichter verstanden; unter Richtern auch diejenigen, welche administrative Befugnisse ausüben.

Alle, welche zum Heere gehören, werden ebenfalls als Beamte angesehen.

Art. 85 Unter Schiffer wird jeder Befehlshaber eines Fahrzeuges oder sein Stellvertreter verstanden.

Mitfahrende sind, mit Ausnahme des Schiffers, alle, welche sich an Bord befinden.

Schiffsleute sind alle, welche sich als Schiffsoffiziere oder Schiffsmannschaft an Bord befinden.

Art. 86. Unter niederländischen Schiffen werden nur die Fahrzeuge verstanden, welche durch das Gesetz betreffend die Erteilung von Seebriefen und die Erlaubnis zur Führung der niederländischen Flagge als Seeschiffe angesehen werden.

Art. 87. Unter Feind werden auch Rebellen verstanden.

Unter Krieg wird auch der Bürgerkrieg verstanden.

Unter Kriegszeit wird auch die Zeit, wo der Krieg droht, verstanden. Kriegszeit ist auch anzunehmen, sobald das Landheer, ganz oder teilweise, durch den König aussergewöhnlich einberufen ist und so lange es aussergewöhnlich unter Waffen bleibt.

Art. 88. Unter Tag wird eine Zeit von vier und zwanzig Stunden, unter Monat eine Zeit von dreifsig Tagen verstanden.

Art. 89. Unter Einsteigen wird auch Untergrabung verstanden, ebenso Überschreiten von zur Abschliefsung dienenden Gräben oder Kanälen.

Art. 90. Unter falschen Schlüsseln werden alle zur Öffnung des Schlosses nicht bestimmten Werkzeuge verstanden.

Schlussbestimmung.

Art. 91. Die Bestimmungen der acht ersten Titel dieses Buches sind auch anwendbar auf Handlungen, welche durch andere Gesetze oder Verordnungen mit Strafe bedroht sind, soweit nicht das Gesetz anders bestimmt.

Zweites Buch.
Verbrechen.

Titel I.
Verbrechen gegen die Sicherheit des Staates.

Art. 92. Wer es unternimmt, den König, die regierende Königin oder den Regenten des Lebens oder der Freiheit zu berauben oder zur Regierung unfähig zu machen, wird mit Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren bestraft.

Art. 93. Wer es unternimmt, das Reichsgebiet ganz oder teilweise unter fremde Herrschaft zu bringen, oder einen Teil davon loszureissen, wird mit Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren bestraft.

Art. 94. Wer es unternimmt, die verfassungsmäfsige Regierungsform oder Thronfolgeordnung zu beseitigen oder auf ungesetzlichem Wege abzuändern, wird mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Art. 95. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt eine Versammlung des Staatsrates auseinandersprengt, zur Fassung oder Unterlassung irgend eines Beschlusses nötigt, oder ein Mitglied aus der Versammlung entfernt, wird mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt vorsätzlich ein Mitglied des Staatsrates verhindert, der Versammlung beizuwohnen oder in derselben frei und ungehindert seine Pflicht zu erfüllen, wird mit Gefängnis bis zu zehn Jahren bestraft.

Art. 96. Das Komplott zu einem der in den Artikeln 92—95 bezeichneten Verbrechen wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren bestraft.

Art. 97. Wer sich mit einer auswärtigen Macht einläfst, um dieselbe zu Feindseligkeiten oder zu einem Kriege gegen den Staat zu bewegen, sie in dem gefassten Entschlusse zu bestärken, ihr dabei Hülfe zuzusagen oder bei der Vorbereitung Hülfe zu leisten, wird mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Finden die Feindseligkeiten statt oder bricht der Krieg aus, so wird Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren verhängt.

Art. 98. Wer vorsätzlich Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten über Verhältnisse, von denen er weiss, dass deren Geheimhaltung durch das Staatswohl geboten ist, veröffentlicht oder an eine auswärtige Macht mitteilt oder ihr zukommen lässt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 99. Wer eine ihm seitens der Regierung übertragene Unterhandlung mit einer auswärtigen Macht vorsätzlich zum Nachteile des Staates führt, wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Art. 100. Mit Gefängnis bis zu sechs Jahren wird bestraft:

1) wer während eines die Niederlande nicht betreffenden Krieges vorsätzlich eine Handlung begeht, durch welche die Neutralität des Staates in Gefahr gebracht wird, oder eine besondere zur Aufrechthaltung der Neutralität seitens der Regierung erlassene und bekannt gemachte Vorschrift vorsätzlich übertritt;

2) wer zur Zeit eines Krieges eine seitens der Regierung zur Sicherheit des Staates gegebene und bekannt gemachte Vorschrift vorsätzlich übertritt.

Art. 101. Ein Niederländer, welcher bei einer auswärtigen Macht, wissend, dafs diese im Kriege mit den Niederlanden ist, oder in Voraussicht eines Krieges mit den Niederlanden freiwillig Kriegsdienste nimmt, wird, wenn der Krieg ausbricht, mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Art. 102. Mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren wird bestraft, wer vorsätzlich zur Zeit eines Krieges dem Feinde Hülfe leistet oder den Staat dem Feinde gegenüber benachteiligt.

Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren tritt ein, wenn der Thäter:

1) einen befestigten oder besetzten Platz oder Posten, ein Verkehrsmittel, ein Magazin, Kriegsvorrath oder eine Kriegskasse oder auch die Flotte oder die Armee oder einen Teil derselben an den Feind verrät oder in Feindesgewalt bringt, zerstört oder unbrauchbar macht, oder eine zur Abwehr des Angriffs bestimmte oder ausgeführte Überschwemmung oder andere militärische Mafsregeln hindert, erschwert oder vereitelt;

2) eine Karte, einen Plan, eine Zeichnung oder Beschreibung militärischer Mafsregeln oder Angaben bezüglich militärischer Bewegungen oder Vorhaben dem Feinde mitteilt oder zukommen lässt;

3) Aufruhr, Meuterei oder Desertion im Heer veranlasst oder befördert;

4) als Spion dem Feinde dient oder einen feindlichen Spion aufnimmt, verbirgt oder unterstützt.

Art. 103. Komplott zu einem der in Artikel 102 bezeichneten Verbrechen wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren bestraft.

Art. 104. Mit Gefängnis bis zu sechs Jahren wird bestraft, wer zur Zeit eines Krieges ohne die Absicht dem Feinde Hülfe zu leisten oder den Staat dem Feinde gegenüber zu benachteiligen, vorsätzlich

1) einen feindlichen Spion aufnimmt, verbirgt oder unterstützt;

2) Desertion eines im Dienste des Reiches stehenden Soldaten veranlasst oder befördert.

Art. 105. Wer zur Zeit eines Krieges bei Lieferung der Bedürfnisse der Flotte oder des Heeres betrügerisch handelt, wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Mit gleicher Strafe wird bestraft, wer, mit der Aufsicht über die Lieferung der Sachen betraut, vorsätzlich die betrügerische Handlung zulässt.

Art. 106. Bei Verurteilung wegen des in Artikel 92 bezeichneten Verbrechens kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—5 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Bei Verurteilung wegen der in den Artikeln 93—103 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—3 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Bei Verurteilung wegen des in Artikel 105 bezeichneten Verbrechens kann dem Schuldigen die Ausübung des Berufs, in welchem er das Verbrechen beging, und der in Artkel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte entzogen, auch Veröffentlichung des Urteils ausgesprochen werden.

Art. 107. Auf die in den Artikeln 102—105 bezeichneten strafbaren Handlungen sind die dort festgesetzten Strafen anwendbar, wenn eine derselben gegen oder mit Bezug auf Bundesgenossen des Staates in einem gemeinsamen Kriege begangen wird.

Titel II.

Verbrechen gegen die königliche Würde.

Art. 108. Das Unternehmen gegen das Leben oder die Freiheit der nicht regierenden Königin, des Thronfolgers oder eines Mitgliedes des königlichen Hauses wird mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Hat das Unternehmen auf das Leben den Tod zur Folge gehabt, oder war es mit Vorbedacht unternommen, so tritt Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren ein.

Art. 109. Jeder thätliche Angriff gegen die Person des Königs oder der Königin, welcher nicht unter eine schwerere Strafbestimmung fällt, wird mit Gefängnis bis zu sieben Jahren und sechs Monaten bestraft.

Art. 110. Jeder thätliche Angriff gegen die Person des Thronfolgers, eines Mitgliedes des königlichen Hauses oder des Regenten, welcher nicht unter eine schwerere Strafbestimmung fällt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 111. Vorsätzliche Beleidigung des Königs oder der Königin wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 112. Vorsätzliche Beleidigung des Thronfolgers, eines Mitgliedes des königlichen Hauses oder des Regenten wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 113. Wer eine Schrift oder Abbildung, welche eine Beleidigung des Königs, der Königin, des Thronfolgers, eines Mitgliedes des königlichen Hauses oder des Regenten enthält, mit der Absicht, den beleidigenden Inhalt bekannt zu machen oder die Kenntnis hiervon zu erweitern, verbreitet, öffentlich ausstellt oder anschlägt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Begeht der Schuldige das Verbrechen in seinem Beruf und sind zur Zeit der Begehung des Verbrechens noch nicht zwei Jahre verflossen, seit-

dem er wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann ihm die Ausübung dieses Berufs entzogen werden.

Art. 114. Bei Verurteilung wegen des in Artikel 108 bezeichneten Verbrechens kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—5 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 109 und 110 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 111 und 112 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 No. 1—3 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel III.

Verbrechen gegen das Oberhaupt und die Vertreter befreundeter Staaten.

Art. 115. Das Unternehmen gegen das Leben oder die Freiheit eines regierenden Fürsten oder anderen Oberhauptes eines befreundeten Staates wird mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Hat das Unternehmen gegen das Leben den Tod zur Folge gehabt, oder war es mit Vorbedacht unternommen, so tritt Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren ein.

Art. 116. Jeder thätliche Angriff gegen die Person eines regierenden Fürsten oder anderen Oberhauptes eines befreundeten Staates, welcher nicht unter eine schwerere Strafbestimmung fällt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 117. Vorsätzliche Beleidigung eines regierenden Fürsten oder anderen Oberhauptes eines befreundeten Staates wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 118. Vorsätzliche Beleidigung eines Vertreters einer auswärtigen Macht bei der niederländischen Regierung in Ausübung seines Amtes wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 119. Wer eine Schrift oder Abbildung, welche eine Beleidigung eines regierenden Fürsten oder andern Oberhauptes eines befreundeten Staates oder eines Vertreters einer auswärtigen Macht bei der niederländischen Regierung in Ausübung seines Amtes enthält, mit der Absicht, den beleidigenden Inhalt bekannt zu machen oder die Kenntnis hiervon zu erweitern, verbreitet, öffentlich ausstellt oder anschlägt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Begeht der Schuldige das Verbrechen in seinem Beruf und sind zur Zeit der Begehung des Verbrechens noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem er wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann ihm die Ausübung dieses Berufs entzogen werden.

Art. 120. Bei Verurteilung wegen des in Artikel 115 bezeichneten Verbrechens kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—5 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Bei Verurteilung wegen des in Artikel 116 bezeichneten Verbrechens kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 117 und 118 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—3 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel IV.

Verbrechen in Beziehung auf die Ausübung staatsbürgerlicher Pflichten und Rechte.

Art. 121. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt eine Versammlung der beiden Kammern der Generalstaaten oder einer derselben auseinanderjagt, zur Fassung oder Unterlassung eines Beschlusses nötigt oder ein Mitglied aus der Versammlung entfernt, wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Art. 122. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt vorsätzlich ein Mitglied einer der Kammern der Generalstaaten verhindert, der Versammlung beizuwohnen oder in derselben frei und ungehindert seine Pflicht zu erfüllen, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 123. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt eine Versammlung einer der Provinzialstände oder eines Gemeinderates auseinanderjagt, zur Fassung oder Unterlassung eines Beschlusses nötigt, oder den Vorsitzenden oder ein Mitglied aus der Versammlung entfernt, wird mit Gefängnis bis zu neun Jahren bestraft.

Art. 124. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt vorsätzlich den Vorsitzenden oder ein Mitglied einer der Provinzialstände oder eines Gemeinderates verhindert, der Versammlung beizuwohnen oder in derselben frei und ungehindert seine Pflicht zu erfüllen, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Art. 125. Wer bei einer kraft gesetzlicher Vorschrift ausgeschriebenen Wahl durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt vorsätzlich jemanden verhindert, sein Wahlrecht frei und unbehindert auszuüben, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 126. Wer bei einer kraft gesetzlicher Vorschrift ausgeschriebenen Wahl durch Geschenke oder Versprechungen jemanden besticht, sein Wahlrecht nicht oder in bestimmter Weise auszuüben, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Dieselbe Strafe trifft den Wähler, welcher sich durch Geschenke oder Versprechungen zu dem einen oder anderen bestechen läfst.

Art. 127. Wer bei einer kraft gesetzlicher Vorschrift ausgeschriebenen

Wahl eine betrügliche Handlung verübt, wodurch die Stimme eines Wählers ungültig oder eine andere als die vom Wähler beabsichtigte Person bezeichnet wird, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft.

Art. 128. Wer vorsätzlich sich für einen anderen ausgiebt und an einer kraft gesetzlicher Vorschrift ausgeschriebenen Wahl teilnimmt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 129. Wer bei einer kraft gesetzlicher Vorschrift ausgeschriebenen Wahl vorsätzlich eine geschehene Abstimmung vereitelt oder eine betrügliche Handlung verübt, durch welche ein anderes Ergebnis der Abstimmung, als gemäfs der rechtmäfsig abgegebenen Stimmzettel der Fall sein sollte, herbeigeführt wird, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre und sechs Monaten bestraft.

Art. 130. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 121 und 123 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—3 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 122 und 124—129 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 3 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel V.

Verbrechen gegen die öffentliche Ordnung.

Art. 131. Wer öffentlich, mündlich oder schriftlich, zu einer strafbaren Handlung auffordert, wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 132. Wer ein Schriftstück, in welchem zu einer strafbaren Handlung aufgefordert wird, mit der Absicht, den aufrührerischen Inhalt bekannt zu machen oder die Kenntnis hiervon zu erweitern, verbreitet, öffentlich ausstellt oder anschlägt, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Begeht der Schuldige das Verbrechen in seinem Beruf und sind zur Zeit der Begehung des Verbrechens noch nicht fünf Jahre verflossen, seit dem er wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann ihm die Ausübung dieses Berufs entzogen werden.

Art. 133. Wer öffentlich, mündlich oder schriftlich, sich anbietet, Aufklärungen, Gelegenheit oder Mittel zur Begehung einer strafbaren Handlung zu verschaffen, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 134. Wer ein Schriftstück, in welchem angeboten wird, Aufklärungen, Gelegenheit oder Mittel zur Begehung einer strafbaren Handlung zu verschaffen, mit der Absicht, das Angebot bekannt zu machen oder die Kenntnis hiervon zu erweitern, verbreitet, öffentlich ausstellt oder anschlägt, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Begeht der Schuldige das Verbrechen in seinem Beruf und sind zur Zeit der Begehung des Verbrechens noch nicht fünf Jahre verflossen, seit-

dem er wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann ihm die Ausübung dieses Berufs entzogen werden.

Art. 135. Wer von einem Komplott zu einem der in den Artikeln 92—95 und 102 bezeichneten Verbrechen zu einer Zeit, in welcher der Begehung dieser Verbrechen noch vorgebeugt werden kann, Kenntnis hat und es vorsätzlich unterlässt, rechtzeitig den Beamten der Justiz oder Polizei oder dem Bedrohten Anzeige zu machen, wird, wenn das Verbrechen begangen worden ist, mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 136. Wer von dem Vorhaben eines der in den Artikeln 92—100 bezeichneten Verbrechen, einer Desertion zur Zeit eines Krieges, eines militärischen Verrats, Mordes, Menschenraubes oder einer Notzucht oder eines der in Titel VII dieses Buches bezeichneten Verbrechen, sofern dadurch Lebensgefahr verursacht wird, zu einer Zeit, in welcher der Begehung dieser Verbrechen noch vorgebeugt werden kann, Kenntnis hat und es vorsätzlich unterläfst, rechtzeitig den Beamten der Justiz oder Polizei oder dem Bedrohten Anzeige zu machen, wird, wenn das Verbrechen begangen worden ist, mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher von einem der im ersten Absatz bezeichneten schon begangenen Verbrechen, wodurch Lebensgefahr entstanden ist, zu einer Zeit, wo die Folgen noch abgewendet werden können, Kenntnis hat und es vorsätzlich unterläfst, gleiche Anzeige zu machen.

Art. 137. Die Bestimmungen der Artikel 135 und 136 sind nicht anwendbar auf denjenigen, welcher durch die Anzeige der Gefahr einer Strafverfolgung sich selbst, einen seiner Blutsverwandten oder Verschwägerten in gerader Linie oder im zweiten oder dritten Grade der Seitenlinie, seinen jetzigen oder gewesenen Ehegatten oder jemanden aussetzen würde, bei dessen Verfolgung er sich wegen seines Amtes oder Berufs der Ablegung eines Zeugnisses entziehen könnte.

Art. 138. Wer in die Wohnung oder das abgeschlossene Lokal oder Besitztum, welches ein anderer in Gebrauch hat, widerrechtlich eindringt, oder, widerrechtlich daselbst verweilend, auf die Aufforderung des Berechtigten oder namens desselben sich nicht sofort entfernt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Wer sich den Zugang durch Einbrechen oder Einsteigen, falsche Schlüssel, falschen Befehl oder Verkleidung verschafft hat, oder wer ohne Vorwissen des Berechtigten und anders als in Folge Irrtums hineingelangt, daselbst in der für die Nachtruhe bestimmten Zeit betroffen wird, gilt als Einbrecher.

Stöfst er Drohungen aus oder gebraucht er Mittel, welche geeignet sind, Furcht einzujagen, so tritt Gefängnis bis zu einem Jahre ein.

Die in dem ersten und dritten Absatz bestimmten Strafen können um ein Drittel erhöht werden, wenn zwei oder mehrere Personen gemeinschaftlich das Verbrechen begehen.

Art. 139. Wer in ein für den öffentlichen Dienst bestimmtes Lokal widerrechtlich eindringt oder, widerrechtlich daselbst verweilend, auf Aufforderung des berechtigten Beamten sich nicht sofort entfernt, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Wer sich den Zugang durch Einbrechen oder Einsteigen, falsche Schlüssel, falschen Befehl oder Verkleidung verschafft hat, oder wer ohne Vorwissen des berechtigten Beamten und anders, als in Folge Irrtums hineingelangt, daselbst in der für die Nachtruhe bestimmten Zeit betroffen wird, gilt als Einbrecher.

Stöfst er Drohungen aus oder gebraucht er Mittel, welche geeignet sind, Furcht einzujagen, so tritt Gefängnis bis zu einem Jahre ein.

Die im ersten und dritten Absatz bestimmten Strafen können um ein Drittel erhöht werden, wenn zwei oder mehrere Personen das Verbrechen gemeinschaftlich begehen.

Art. 140. Die Teilnahme an einer Verbrecherbande wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren bestraft.

Teilnahme an einer anderen gesetzlich verbotenen Vereinigung wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Gegen die Gründer oder Vorsteher können diese Strafen um ein Drittel erhöht werden.

Art. 141. Diejenigen, welche öffentlich mit vereinten Kräften Gewalt gegen Personen oder Sachen verüben, werden mit Gefängnis bis zu vier Jahren und sechs Monaten bestraft.

Der Schuldige wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu sechs Jahren, wenn er vorsätzlich Sachen zerstört oder die von ihm verübte Gewalt eine Körperverletzung zur Folge hatte;
2) mit Gefängnis bis zu neun Jahren, wenn diese Gewalt schwere Körperverletzung zur Folge hat;
3) mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren, wenn die Gewalt den Tod zur Folge hat.

Artikel 81 ist nicht anwendbar.

Art. 142. Wer vorsätzlich durch falsche Alarmrufe oder Signale die Ruhe stört, wird mit Gefängnis bis zu zwei Wochen oder Geldbufse bis zu sechzig Gulden bestraft.

Art. 143. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt eine erlaubte öffentliche Versammlung verhindert, wird mit Gefängnis bis zu neun Monaten bestraft.

Art. 144. Wer vorsätzlich durch Erregung von Verwirrung oder Lärmmachen eine erlaubte öffentliche Versammlung stört, wird mit Gefängnis bis zu zwei Wochen oder Geldbufse bis zu sechzig Gulden bestraft.

Art. 145. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt eine erlaubte öffentliche gottesdienstliche Vereinigung, eine erlaubte kirchliche Feierlichkeit oder Begräbnisfeier verhindert, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 146. Wer vorsätzlich durch Erregung von Verwirrung oder Lärmmachen eine erlaubte öffentliche gottesdienstliche Versammlung, eine erlaubte kirchliche Feierlichkeit oder Begräbnisfeier stört, wird mit Gefängnis bis zu einem Monat oder Geldbufse bis zu einhundertzwanzig Gulden bestraft.

Art. 147. Mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu hundertzwanzig Gulden wird bestraft:

1) wer einen Religionsdiener in der erlaubten Amtsausübung verspottet;
2) wer die einem Gottesdienste gewidmeten Gegenstände, wo und wann die Ausübung desselben erlaubt ist, beschimpft.

Art. 148. Wer vorsätzlich den erlaubten Zugang zu einem Begräbnisplatz oder die erlaubte Fortschaffung einer Leiche nach dem Begräbnisplatz hindert oder hemmt, wird mit Gefängnis bis zu einem Monat oder Geldbufse bis zu einhundertzwanzig Gulden bestraft.

Art. 149. Wer vorsätzlich ein Grab schändet oder einen auf einem Begräbnisplatz errichteten Denkstein vorsätzlich und widerrechtlich zerstört oder beschädigt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 150. Wer vorsätzlich und widerrechtlich eine Leiche ausgräbt oder wegnimmt oder eine ausgegrabene oder weggenommene Leiche entfernt oder fortschafft, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 151. Wer eine Leiche begräbt, verbirgt, fortschafft oder bei Seite bringt, um das Ableben oder die Geburt zu verheimlichen, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Titel VI.

Zweikampf.

Art. 152. Mit Gefängnis bis zu sechs Monaten wird bestraft:

1) wer jemanden zu einer Herausforderung zum Zweikampf oder zur Annahme einer Herausforderung anreizt, wenn darauf ein Zweikampf stattfindet;
2) wer vorsätzlich eine Herausforderung überbringt, wenn darauf ein Zweikampf erfolgt.

Art. 153. Mit Gefängnis bis zu vier Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden wird bestraft, wer jemandem öffentlich oder in Gegenwart Dritter Vorwürfe macht oder ihn dem Spotte preisgiebt, weil er nicht zum Zweikampf herausgefordert oder eine Herausforderung abgelehnt hat.

Art. 154. Zweikampf wird an demjenigen, welcher seinem Gegner keine Körperverletzung beibringt, mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft.

Wer seinem Gegner eine Körperverletzung beibringt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Wer seinem Gegner eine schwere Körperverletzung beibringt, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Wer seinen Gegner tötet, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren oder, wenn der Zweikampf auf Leben und Tod eingegangen war, mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Der Versuch des Zweikampfs ist nicht strafbar.

Art. 155. Wer in einem Zweikampf seinen Gegner tötet oder ihm eine Körperverletzung beibringt, wird nach den Bestimmungen über Mord, Totschlag oder Körperverletzung bestraft:

1) wenn die Bedingungen nicht vorher geregelt worden sind;
2) wenn der Zweikampf nicht in Gegenwart von beiderseitigen Zeugen stattgefunden hat;
3) wenn der Thäter vorsätzlich und zum Nachteile des Gegners sich einer betrüglichen Handlung schuldig macht oder von den Bedingungen abweicht.

Art. 156. Zeugen und Ärzte, welche einem Zweikampf beiwohnen, sind nicht strafbar.

Die Zeugen werden bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu zwei Jahren, wenn die Bedingungen nicht vorher geregelt sind, oder wenn sie die Parteien zur Fortsetzung des Zweikampfs anstiften;
2) mit Gefängnis bis zu drei Jahren, wenn sie vorsätzlich oder zum Nachteile einer der Parteien sich einer betrüglichen Handlung schuldig machen oder eine durch die Parteien verübte betrügliche Handlung zulassen oder Abweichung von den Bedingungen gestatten.

Die Bestimmungen über Mord, Totschlag oder Körperverletzung werden auf den Zeugen bei einem Zweikampf angewendet, in welchem eine der Parteien getötet wird oder Körperverletzung erleidet, wenn er vorsätzlich und zum Nachteile der Partei sich einer betrüglichen Handlung schuldig gemacht oder eine solche zugelassen oder eine Abweichung von den Bedingungen zum Nachteil des Getöteten oder Verwundeten gestattet hat.

Titel VII.

Verbrechen mit Gefährdung der allgemeinen Sicherheit von Personen oder Sachen.

Art. 157. Wer vorsätzlich Brand stiftet, eine Explosion bewirkt oder eine Überschwemmung verursacht, wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren, wenn davon Gemeingefahr für Sachen zu befürchten ist;
2) mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren, wenn davon Lebensgefahr für einen anderen zu befürchten ist;
3) mit Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren, wenn davon Lebensgefahr für einen anderen zu befürchten ist und die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Art. 158. Wer durch Fahrlässigkeit einen Brand, eine Explosion oder Überschwemmung verursacht, wird bestraft:

1) mit Gefängnis oder Haft bis zu drei Monaten oder Geldbuſse bis zu dreihundert Gulden, wenn dadurch Gemeingefahr für Sachen entsteht;
2) mit Gefängnis oder Haft bis zu sechs Monaten oder Geldbuſse bis zu dreihundert Gulden, wenn dadurch Lebensgefahr für einen anderen entsteht;

3) mit Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre, wenn die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Art. 159. Wer vorsätzlich bei einem Brande oder in Voraussicht eines solchen Löschgerätschaften oder Löschmittel widerrechtlich verbirgt oder unbrauchbar macht, oder irgendwie die Löschung des Brandes verhindert oder hemmt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 160. Wer vorsätzlich bei einer Wassersnot oder in Voraussicht einer solchen Deichmaterialien oder Gerätschaften widerrechtlich verbirgt oder unbrauchbar macht, einen Versuch zur Herstellung von Deichen oder anderen Wasserbauten vereitelt oder den zur Abwehr oder Stauung der Überschwemmung angewendeten Mitteln entgegenwirkt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 161. Wer vorsätzlich ein zum Aufhalten oder Abfliefsenlassen des Wassers dienendes Werk zerstört, unbrauchbar macht oder beschädigt, wird, wenn davon Gefahr der Überschwemmung zu befürchten ist, mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 162. Wer vorsätzlich eine dem öffentlichen Verkehr dienende Einrichtung zerstört, unbrauchbar macht oder beschädigt, einen öffentlichen Land- oder Wasserweg versperrt oder eine in Ansehung einer solchen Einrichtung oder eines solchen Weges getroffene Sicherheitsmafsregel vereitelt, wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu neun Jahren, wenn davon Gefahr für die Sicherheit des Verkehrs zu befürchten ist;

2) mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren, wenn davon Gefahr für die Sicherheit des Verkehrs zu befürchten ist und die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Art. 163. Wer fahrlässig eine dem öffentlichen Verkehr dienende Einrichtung zerstört, unbrauchbar macht oder beschädigt, einen öffentlichen Land- oder Wasserweg versperrt oder eine in Ansehung einer solcher Einrichtung oder solchen Weges getroffene Sicherheitsmafsregel vereitelt, wird bestraft:

1) mit Gefängniss oder Haft bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden, wenn dadurch der Verkehr unsicher wird;

2) mit Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre, wenn die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Art. 164. Wer vorsätzlich Gefahr für den Verkehr mit Dampfkraft auf einem Schienenwege verursacht, wird mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Hat die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge, so wird der Schuldige mit Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren bestraft.

Art. 165. Wer fahrlässig Gefahr für den Verkehr mit Dampfkraft auf einem Schienenweg verursacht, wird mit Gefängnis oder Haft bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Hat die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge, so wird der Schuldige mit Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 166. Wer vorsätzlich ein für die Sicherheit der Schiffahrt ausgestelltes Zeichen zerstört, beschädigt, wegnimmt oder versetzt, seine Wirkung vereitelt oder ein verkehrtes Zeichen stellt, wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren, wenn davon Gefahr für die Sicherheit der Schiffahrt zu befürchten ist;

2) mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren, wenn davon Gefahr für die Sicherheit der Schiffahrt zu befürchten ist und die Handlung das Sinken oder Stranden eines Fahrzeugs zur Folge hat;

3) mit Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren, wenn davon Gefahr für die Sicherheit der Schiffahrt zu befürchten ist und die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat

Art. 167. Wer fahrlässig ein für die Sicherheit der Schiffahrt ausgestelltes Zeichen zerstört, beschädigt, wegnimmt oder versetzt, seine Wirkung vereitelt oder ein verkehrtes Zeichen stellt, wird bestraft:

1) mit Gefängnis oder Haft bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden, wenn dadurch die Schiffahrt unsicher wird;

2) mit Gefängnis oder Haft bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden, wenn die Handlung das Sinken oder Stranden eines Fahrzeugs zur Folge hat;

3) mit Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre, wenn die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Art. 168. Wer ein Fahrzeug vorsätzlich und widerrechtlich sinken oder stranden macht, zerstört, unbrauchbar macht oder beschädigt, wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren, wenn davon Lebensgefahr für einen anderen zu fürchten ist;

2) mit Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren, wenn davon Lebensgefahr für einen anderen zu fürchten ist und die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Art. 169. Wer fahrlässig ein Fahrzeug sinken oder stranden macht, zerstört, unbrauchbar macht oder beschädigt, wird bestraft:

1) mit Gefängnis oder Haft bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden, wenn dadurch Lebensgefahr für einen anderen entsteht;

2) mit Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre, wenn die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Art. 170. Wer ein Gebäude oder einen Bau vorsätzlich zerstört oder beschädigt, wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren, wenn davon Gemeingefahr für Sachen zu befürchten ist;

2) mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren, wenn davon Lebensgefahr für einen anderen zu befürchten ist;

3) mit Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren, wenn davon Lebensgefahr für einen anderen zu befürchten ist und die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Art. 171. Wer fahrlässig ein Gebäude oder einen Bau zerstört oder beschädigt, wird bestraft:

1) mit Gefängnis oder Haft bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden, wenn dadurch Gemeingefahr für Sachen entsteht;
2) mit Gefängnis oder Haft bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden, wenn dadurch Lebensgefahr für einen anderen entsteht;
3) mit Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre, wenn die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Art. 172. Wer einem Brunnen, einer Pumpe, einer Quelle oder einer zum allgemeinen Nutzen oder gemeinsamen Gebrauch anderer oder mit anderen bestimmten Trinkwassereinrichtung einen Stoff beimischt, von dem er weifs, dafs dadurch das Wasser für das Leben oder die Gesundheit schädlich wird, wird mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Hat die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge, so tritt Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren ein.

Art. 173. Wer fahrlässig einem Brunnen, einer Pumpe, einer Quelle oder einer zum allgemeinen Nutzen oder gemeinsamen Gebrauch anderer oder mit anderen bestimmten Trinkwassereinrichtung einen Stoff beimischt, durch welchen das Wasser für das Leben oder die Gesundheit schädlich wird, wird mit Gefängnis oder Haft bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Hat die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge, so tritt Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre ein.

Art. 174. Wer Waaren verkauft, zum Kauf anbietet, liefert oder austeilt, wissend, dafs sie für das Leben oder die Gesundheit schädlich sind, und die Schädlichkeit verschweigt, wird mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Hat die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge, so tritt Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren ein.

Art. 175. Wer fahrlässig bewirkt, dafs für das Leben oder die Gesundheit schädliche Waaren verkauft, geliefert oder ausgeteilt werden, ohne dafs der Käufer oder Erwerber von deren Schädlichkeit Kenntnis hat, wird mit Gefängnis oder Haft bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Hat die Handlung den Tod eines Menschen zur Folge, so tritt Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre ein.

Die Waaren können eingezogen werden.

Art. 176. Bei Verurteilung wegen eines in diesem Titel bezeichneten Verbrechens kann dem Schuldigen die Ausübung des Berufs, in welchem er das Verbrechen begangen hat, entzogen werden.

Bei Verurteilung wegen einer der in den Artikeln 174 und 175 bezeichneten Verbrechen kann der Richter die Veröffentlichung des Urteils verfügen.

Titel VIII.

Verbrechen gegen die öffentliche Obrigkeit.

Art. 177. Mit Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden wird bestraft:

1) wer einem Beamten ein Geschenk oder Versprechen macht, um ihn zu einer pflichtwidrigen Amtshandlung oder -unterlassung zu bewegen;
2) wer einem Beamten infolge oder bei Gelegenheit einer pflichtwidrigen Amtshandlung oder -unterlassung ein Geschenk macht.

Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte kann ausgesprochen werden.

Art. 178. Wer einem Richter ein Geschenk oder Versprechen macht, um auf die Entscheidung einer dessen Beurteilung zugewiesenen Sache Einfluss auszuüben, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Wird das Geschenk oder Versprechen gemacht, um in einer Strafsache eine Verurteilung zu erzielen, so wird der Schuldige mit Gefängnis bis zu neun Jahren bestraft.

Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte kann ausgesprochen werden.

Art. 179. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt einen Beamten zur Ausübung oder Unterlassung einer rechtmässigen Amtshandlung zwingt, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 180. Wer sich mit Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt einem in der rechtmässigen Ausübung seines Amtes befindlichen Beamten oder den Personen, welche ihm dabei kraft gesetzlicher Verpflichtung oder auf sein Ansuchen Beistand leisten, widersetzt, wird wegen Widersetzlichkeit mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 181. Zwang und Widersetzlichkeit, welche in den Artikeln 179 und 180 bezeichnet sind, werden bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu vier Jahren, wenn das Verbrechen oder die damit verbundenen Thätlichkeiten eine Körperverletzung zur Folge haben;
2) mit Gefängnis bis zu sieben Jahren und sechs Monaten, wenn sie schwere Körperverletzung zur Folge haben;
3) mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren, wenn sie den Tod zur Folge haben.

Art. 182. Zwang und Widersetzlichkeit, welche in den Artikeln 179 und 180 bezeichnet sind, werden, wenn sie von zwei oder mehr Personen gemeinschaftlich verübt sind, mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Der Schuldige wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu sieben Jahren und sechs Monaten, wenn das von ihm verübte Verbrechen oder die dabei von ihm verübten Thätlichkeiten eine Körperverletzung zur Folge haben;
2) mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren, wenn sie schwere Körperverletzung zur Folge haben;

3) mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren, wenn sie den Tod zur Folge haben.

Art. 183. Den Beamten werden in Ansehung der Artikel 179—182 die Vorsteher, beeidigten Beamten und Bediensteten des Eisenbahndienstes gleichgestellt.

Art. 184. Wer vorsätzlich einem Befehle oder einer Aufforderung nicht gehorcht, welche kraft gesetzlicher Vorschrift seitens eines mit Führung einer Aufsicht beauftragten oder zur Erforschung oder Untersuchung strafbarer Handlungen bestellten oder zuständigen Beamten ergangen ist, oder wer vorsätzlich eine von diesem Beamten zur Ausführung einer gesetzlichen Vorschrift vorgenommene Handlung hindert, hemmt oder vereitelt, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu sechshundert Gulden bestraft.

Dem in dem ersten Teil des vorstehenden Absatzes erwähnten Beamten wird jeder, der kraft gesetzlicher Vorschrift dauernd oder zeitweise mit einem öffentlichen Dienst betraut ist, gleichgestellt.

Sind zur Zeit des Verbrechens noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem der Schuldige wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so können die Strafen um ein Drittel erhöht werden.

Art. 185. Wer bei einer Gerichtssitzung, oder wo ein Beamter öffentlich in rechtmäfsiger Ausübung seines Amtes thätig ist, Unruhe erregt und sich nicht entfernt, nachdem es seitens der zuständigen Behörde oder namens derselben befohlen ist, wird mit Gefängnis bis zu zwei Wochen oder Geldbufse bis zu einhundertzwanzig Gulden bestraft.

Art. 186. Wer vorsätzlich bei Gelegenheit eines Volksauflaufs sich nicht entfernt, nachdem es seitens der zuständigen Behörde oder namens derselben zum dritten Male befohlen ist, wird wegen Teilnahme am Auflauf mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu sechshundert Gulden bestraft.

Art. 187. Wer eine von der zuständigen Behörde veröffentlichte Bekanntmachung widerrechtlich abreifst, unleserlich macht oder beschädigt, um die Kenntnisnahme hiervon zu verhindern oder zu erschweren, wird mit Gefängnis bis zu einem Monat oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 188. Wer Anzeige macht oder Klage erhebt wegen einer strafbaren Handlung, trotzdem er weifs, dafs sie nicht begangen ist, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 189. Mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden wird bestraft:

1) wer vorsätzlich jemanden, der eines Verbrechens schuldig ist oder wegen eines solchen verfolgt wird, verbirgt oder ihm behülflich ist, der Nachforschung oder Anhaltung durch die Beamten der Justiz oder Polizei zu entgehen;

2) wer nach Begehung eines Verbrechens in der Absicht, es zu verbergen oder die Nachforschung oder die Verfolgung zu hindern oder zu erschweren, Gegenstände, an oder mit welchen das Verbrechen begangen ist, oder andere Spuren des Verbrechens vernichtet, entfernt, verbirgt oder der Untersuchung der Beamten der Justiz oder Polizei entzieht.

Diese Bestimmungen sind nicht anwendbar auf diejenigen, welche die genannten Handlungen begehen, um der Gefahr der Verfolgung zu entgehen, oder diese von einem ihrer Blutsverwandten oder Verschwägerten in gerader Linie oder im zweiten oder dritten Grade der Seitenlinie oder von ihrem jetzigen oder gewesenen Ehegatten abzuwenden.

Art. 190. Wer vorsätzlich eine gerichtliche Leichenschau hindert, hemmt oder vereitelt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 191. Wer vorsätzlich jemanden, der von öffentlicher Behörde oder kraft richterlichen Urteils oder Befehls der Freiheit beraubt ist, befreit, oder ihm bei seiner Selbstbefreiung behülflich ist, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Art. 192. Wer gesetzlich als Zeuge, Sachverständiger oder Dolmetscher vorgeladen, vorsätzlich einer gesetzlichen Verpflichtung, die er als solcher zu erfüllen hat, nicht genügt, wird bestraft:

1) in Strafsachen mit Gefängnifs bis zu sechs Monaten;

2) in anderen Sachen mit Gefängnis bis zu vier Monaten.

Art. 193. Wer vorsätzlich einem gesetzlichen Befehle zur Vorlegung eines Gegenstandes nicht nachkommt, welcher falsch oder verfälscht sein oder zur Vergleichung mit einem anderen dienen soll, dessen Unechtheit oder Verfälschung behauptet oder dessen Echtheit geleugnet oder nicht anerkannt wird, wird bestraft:

1) in Strafsachen mit Gefängnis bis zu sechs Monaten;

2) in anderen Sachen mit Gefängnis bis zu vier Monaten.

Art. 194. Wer für fallit oder gerichtlich für insolvent erklärt oder als Vorsteher oder Aufsichtsrat einer für fallit erklärten Aktiengesellschaft oder Genossenschaft gesetzmäfsig vorgeladen ist, um Aufklärungen zu geben, ohne Entschuldigungsgründe vorsätzlich wegbleibt oder die erforderten Aufklärungen zu geben oder nach Vorschrift des Gesetzes zu beeidigen verweigert oder vorsätzlich falsche Aufklärungen giebt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 195. Wer ein Recht ausübt, trotzdem er weifs, dafs ihm dasselbe durch richterliches Urteil entzogen worden ist, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu sechshundert Gulden bestraft.

Art. 196. Wer vorsätzlich Unterscheidungszeichen trägt oder eine Handlung vornimmt, welche nur kraft eines ihm nicht zustehenden oder ihm entzogenen Amtes vorgenommen werden darf, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 197. Ein Ausländer, welcher gegen einen königlichen oder richterlichen zur Ausführung des Gesetzes gegebenen Befehl in das Reich in Europa zurückkehrt, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft.

Art. 198. Wer vorsätzlich eine Sache einer rechtmässigen Beschlagnahme oder einer richterlichen Sequestration entzieht, oder, um diese Entziehung wissend, die Sache verbirgt, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich eine rechtmässig in Beschlag genommene Sache zerstört, beschädigt oder unbrauchbar macht.

Derjenige, welcher die Sache in Bewahrung hat und vorsätzlich eine dieser Handlungen begeht oder zuläfst oder dem Thäter als Teilnehmer zur Seite steht, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren bestraft.

Erfolgt eine dieser Handlungen durch Unachtsamkeit desjenigen, welcher die Sache in Bewahrung hat, so wird dieselbe mit Haft bis zu einem Monat oder Geldbufse bis zu einhundertzwanzig Gulden bestraft.

Art. 199. Wer vorsätzlich Siegel, mit welchen Gegenstände durch die zuständige öffentliche Behörde oder namens derselben versiegelt sind, zerbricht, losmacht oder beschädigt oder den durch solche Siegel bewirkten Verschlufs auf andere Weise vereitelt, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Derjenige, welcher die Sache in Bewahrung hat und vorsätzlich die That begeht oder zuläfst oder dem Thäter als Teilnehmer zur Seite steht, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Erfolgt die Handlung durch Unachtsamkeit desjenigen, welcher die Sache in Bewahrung hat, so tritt Haft bis zu einem Monat oder Geldbufse bis zu einhundertzwanzig Gulden ein.

Art. 200. Wer vorsätzlich Sachen, welche bestimmt sind, der zuständigen Behörde zur Überführung oder Beweisführung zu dienen, Akten, Urkunden oder Register, welche dauernd oder zeitweise bei einer öffentlichen Behörde bewahrt werden, oder einem Beamten oder einem anderen im Interesse des öffentlichen Dienstes eingehändigt sind, zerstört, beschädigt, unbrauchbar macht oder wegschafft, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 201. Wer vorsätzlich Briefe oder andere einem Post- oder Telegraphenbüreau übergegebene oder in einen Postkasten gesteckte Gegenstände ihrer Bestimmung entzieht, öffnet oder beschädigt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 202. Wenn derjenige, welcher eines der in den Artikeln 198—201 bezeichneten Verbrechen schuldig ist, durch Einbruch, Erbrechen oder Einsteigen, falsche Schlüssel, vorgegebenen Befehl oder Verkleidung sich den Zugang zu dem Orte des Verbrechens verschafft oder die Sache in seine Gewalt bringt, so kann die Strafe bis zu einem Jahre Gefängnis erhöht werden.

Art. 203. Wer in Friedenszeit vorsätzlich die Desertion eines im Dienste des Reiches stehenden Soldaten durch eines der in Artikel 47 Nr. 2 genannten Mittel veranlafst oder auf eine in Artikel 48 bezeichnete Weise befördert, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft.

Art. 204. Wer in Friedenszeit vorsätzlich Aufruhr oder Meuterei von Soldaten, welche im Dienst des Reiches stehen, durch eines der in Artikel 47 Nr. 2 genannten Mittel veranlafst oder auf eine in Artikel 48 bezeichnete Weise befördert, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 205. Wer, ohne Genehmigung des Königs, jemanden für fremden Kriegsdienst anwirbt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreitausend Gulden bestraft.

Art. 206. Mit Gefängnis bis zu zwei Jahren wird bestraft:

1) wer sich vorsätzlich für den Dienst bei dem Heere oder bei der Bürgerwehr untauglich macht oder machen lässt;
2) wer einen anderen auf dessen Verlangen vorsätzlich für diesen Dienst untauglich macht.

Hat im letzten Fall die Handlung den Tod zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu sechs Jahren ein.

Titel IX.

Meineid.

Art. 207. Wer in den Fällen, in welchen eine gesetzliche Vorschrift eine eidliche Erklärung fordert oder Rechtsfolgen an dieselbe knüpft, mündlich oder schriftlich, persönlich oder durch einen besonders hierzu Bevollmächtigten, vorsätzlich eine falsche eidliche Erklärung abgiebt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Ist die falsche eidliche Erklärung in einer Strafsache zum Nachteile des Angeklagten oder Beschuldigten abgegeben, so tritt Gefängnis bis zu neun Jahren ein.

Dem Eide steht das Versprechen oder die kraft Gesetzes an dessen Stelle tretende Bekräftigung gleich.

Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte kann ausgesprochen werden.

Titel X.

Münzverbrechen.

Art. 208. Wer Metallgeld oder Papiergeld nachmacht oder verfälscht, um dasselbe als echt und unverfälscht auszugeben oder ausgeben zu lassen, wird wegen Falschmünzerei mit Gefängnis bis zu neun Jahren bestraft.

Art. 209. Wer vorsätzlich Metallgeld oder Papiergeld, dessen Unechtheit oder Verfälschung ihm bei Empfang bekannt war, als echt und unverfälscht ausgiebt oder solches, um dasselbe als echt und unverfälscht auszugeben oder ausgeben zu lassen, vorrätig hält oder in das Reich in Europa einführt, wird mit Gefängnis bis zu neun Jahren bestraft.

Art. 210. Wer Metallgeld im Werte verringert, um dasselbe in so verringertem Werte auszugeben oder ausgeben zu lassen, wird wegen Münzverfälschung mit Gefängnis bis zu acht Jahren bestraft.

Art. 211. Wer vorsätzlich Metallgeld als unverfälscht ausgiebt, dessen Verfälschung ihm bei Empfang bekannt war, oder solches, um dasselbe als unverfälscht auszugeben oder ausgeben zu lassen, vorrätig hält oder in das Reich in Europa einführt, wird mit Gefängnis bis zu acht Jahren bestraft.

Art. 212. Wird eines der in den Artikeln 208—211 bezeichneten Verbrechen an ausländischem Metallgelde oder Papiergelde begangen, so wird der Höchstbetrag der Gefängnisstrafe um zwei Jahre herabgesetzt.

Art. 213. Wer vorsätzlich falsches, verfälschtes oder verringertes Metallgeld oder falsches oder verfälschtes Papiergeld wieder ausgiebt, nachdem ihm die Fälschung, Verfälschung oder Verringerung bekannt geworden ist, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 214. Wer Gegenstände oder Werkzeuge besitzt, von denen er weifs, dafs sie zur Verübung eines Münzverbrechens bestimmt sind, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Gegenstände und Werkzeuge sind einzuziehen.

Art. 215. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 208—211 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte verhängt werden.

Titel XI.

Fälschung von Stempeln und Marken.

Art. 216. Mit Gefängnis bis zu sechs Jahren wird bestraft:

1) wer die von Staatswegen ausgegebenen Stempel nachmacht oder verfälscht, um dieselben als echt und unverfälscht zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen;
2) wer, in gleicher Absicht, solche Stempel durch widerrechtliche Verwendung echter Stempel verfertigt.

Art. 217. Mit Gefängnis bis zu fünf Jahren wird bestraft:

1) wer auf Gold- oder Silberwaaren falsche Reichsmarken oder gesetzlich erforderte Meisterzeichen anbringt oder echte verfälscht, um die Waaren zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, als wären die darauf gesetzten Marken oder Zeichen echt und unverfälscht;
2) wer, in gleicher Absicht, auf die genannten Waaren Marken oder Zeichen durch widerrechtliche Verwendung echter Stempel anbringt;
3) wer echte Reichsmarken oder gesetzlich erforderte Meisterzeichen einprägt, anbringt oder überträgt in, an oder auf andere Gold- oder Silberwaaren, als woran sie ursprünglich angebracht sind, um die Waaren zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, als wären die betreffenden Marken oder Zeichen ursprünglich daran befindlich gewesen.

Art. 218. Mit Gefängnis bis zu drei Jahren wird bestraft:

1) wer auf zu eichende Gegenstände falsche Reichsmarken anbringt oder echte verfälscht, um die Gegenstände zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, als wären die darauf gesetzten Marken echt und unverfälscht;
2) wer, in gleicher Absicht, auf die genannten Gegenstände durch widerrechtliche Verwendung echter Stempel Marken anbringt.

Art. 219. Mit Gefängnis bis zu zwei Jahren wird bestraft:

1) wer andere als die in den Artikeln 217 und 218 genannten Marken, welche nach gesetzlicher Vorschrift auf Sachen oder deren Verpackung angebracht werden müssen oder können, fälschlich darauf anbringt oder echte verfälscht, um die Sachen zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, als wären die darauf angebrachten Marken echt und unverfälscht;
2) wer, in gleicher Absicht, auf die genannten Sachen oder ihre Verpackung Marken unter widerrechtlicher Verwendung echter Stempel anbringt;
3) wer echte Marken für Sachen oder deren Verpackung gebraucht, für welche die Marken nicht bestimmt sind, um die Sachen zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, als wären die genannten Marken dafür bestimmt.

Art. 220. Wer vorsätzlich falsche, verfälschte oder widerrechtlich verfertigte Stempel, Zeichen oder Marken oder die Gegenstände, woran sie widerrechtlich angebracht sind, gebraucht, verkauft, zum Kauf anbietet, liefert, zum Verkauf vorrätig hält oder in das Reich in Europa einführt, als wären die Stempel, Zeichen oder Marken echt und unverfälscht und nicht widerrechtlich verfertigt oder widerrechtlich an den Gegenständen angebracht, wird mit den in den Artikeln 216—219 genannten Strafen gemäfs der daselbst gemachten Unterscheidungen bestraft.

Art. 221. Wer an Gegenständen, welche der Eichung unterworfen sind, das auf ihnen angebrachte Ungültigkeitszeichen entfernt, um die Gegenstände zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, als wären sie nicht ungültig, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich solche Gegenstände ohne Ungültigkeitszeichen gebraucht, verkauft, zum Kauf anbietet, liefert oder zum Verkauf vorrätig hält, als wären sie nicht ungültig.

Art. 222. Wer an den von Reichswegen ausgegebenen Stempeln, welche schon einmal gebraucht sind, das Zeichen, welches sie für weiteren Gebrauch untauglich machen soll, entfernt, um die Stempel zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, als wären sie noch nicht gebraucht, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich solche der Abstempelung beraubte Stempel gebraucht, verkauft, zum Kauf anbietet, liefert, zum Verkauf vorrätig hält oder in das Reich in Europa einführt, als wären sie noch nicht gebraucht.

Art. 223. Wer Gegenstände oder Werkzeuge besitzt, von denen er weifs, dafs sie zur Verübung eines der in Artikel 216 bezeichneten Verbrechen bestimmt sind, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Gegenstände und Werkzeuge sind einzuziehen.

Art. 224. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 216—222 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel XII.

Urkundenfälschung.

Art. 225. Wer eine Urkunde, aus welcher ein Recht, eine Verbindlichkeit oder Schuldbefreiung hervorgehen kann, oder welche zum Beweise einer Thatsache dienen soll, fälschlich anfertigt oder verfälscht, um sie als echt und unverfälscht zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, wird, wenn aus dem Gebrauch ein Nachteil entstehen kann, wegen Urkundenfälschung mit Gefängnis bis zu fünf Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich von der falschen oder verfälschten Urkunde, als wäre sie echt und unverfälscht, Gebrauch macht, wenn aus dem Gebrauch ein Nachteil entstehen kann.

Art. 226. Die Urkundenfälschung wird mit Gefängnis bis zu sieben Jahren bestraft, wenn sie begangen ist:

1) an öffentlichen Urkunden;
2) an Schuldverschreibungen oder Certificaten von Schuldverschreibungen eines Staates, einer Provinz, Gemeinde oder öffentlichen Korporation;
3) an Anteilsscheinen oder Schuldverschreibungen oder Certificaten von Anteilsscheinen oder Schuldverschreibungen einer Gesellschaft, Anstalt oder Genossenschaft;
4) an Talons, Dividenden- oder Zinsscheinen, welche zu einem der in den beiden vorangehenden Nummern bezeichneten Papiere gehören oder an deren Stelle ausgegeben sind;
5) an Kredit- oder Handelspapieren, welche zum Umlauf bestimmt sind.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich von einer im ersten Absatz genannten falschen oder verfälschten Urkunde, als wäre sie echt und unverfälscht, Gebrauch macht, wenn aus dem Gebrauch ein Nachteil entstehen kann.

Art. 227. Wer in eine öffentliche Urkunde eine falsche Angabe betreffs einer Thatsache, deren Wahrheit die Urkunde darthun soll, aufnehmen läfst, um dieselbe zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, als wäre ihre Angabe wahrheitsgemäfs, wird, wenn aus dem Gebrauch ein Nachteil entstehen kann, mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich von der Urkunde, als wäre ihr Inhalt wahrheitsgemäfs, Gebrauch macht, wenn aus dem Gebrauch ein Nachteil entstehen kann.

Art. 228. Der Arzt, welcher vorsätzlich eine falsche schriftliche Erklärung darüber ausstellt, dafs eine Krankheit, Schwäche oder ein Gebrechen besteht oder nicht besteht, bestanden hat oder nicht bestanden hat, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Wird die Erklärung abgegeben, um jemanden in eine Irrenanstalt aufnehmen oder in derselben behalten zu lassen, so tritt Gefängnis bis zu sieben Jahren und sechs Monaten ein.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich von der falschen Erklärung, als wäre der Inhalt wahrheitsgemäfs, Gebrauch macht.

Art. 229. Wer eine schriftliche ärztliche Erklärung darüber fälschlich anfertigt oder verfälscht, dafs eine Krankheit, Schwäche oder ein Gebrechen besteht oder nicht besteht, bestanden hat oder nicht bestanden hat, um die öffentliche Behörde oder Versicherer zu täuschen, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher, in gleicher Absicht, von der falschen oder verfälschten Erklärung, als wäre sie echt und unverfälscht, Gebrauch macht.

Art. 230. Wer ein Zeugnis über gutes Betragen, Geschicklichkeit, Armut, Gebrechen oder andere Umstände fälschlich anfertigt oder verfälscht, um es zur Erlangung eines Dienstes oder zur Erregung von Mitleid und Erlangung einer Unterstützung zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich von einem in dem ersten Absatz genannten falschen oder verfälschten Zeugnisse, als wäre es echt und unverfälscht, Gebrauch macht.

Art. 231. Wer einen Reisepafs, eine Sicherheitskarte oder Reisebefehl fälschlich anfertigt oder verfälscht oder eine solche Urkunde auf einen falschen Namen oder Vornamen oder mit Angabe einer falschen Stellung ausstellt, um sie zu gebrauchen oder durch andere gebrauchen zu lassen, als wäre sie echt und unverfälscht oder der Inhalt wahrheitsgemäfs, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich von einer in dem ersten Absatz genannten falschen oder verfälschten Urkunde, als wäre sie echt und unverfälscht oder ihr Inhalt wahrheitsgemäfs, Gebrauch macht.

Art. 232. Wer Billets einer gesetzlich errichteten niederländischen Zettelbank, deren Unechtheit oder Verfälschung ihm bei Empfang derselben bekannt war, vorrätig hält oder in das Reich in Europa einführt, um sie als echt und unverfälscht auszugeben oder ausgeben zu lassen, wird mit Gefängnis bis zu sieben Jahren bestraft.

Art. 233. Wer vorsätzlich falsche oder verfälschte Billets einer gesetzlich errichteten Zettelbank wieder ausgiebt, nachdem er deren Unechtheit oder Verfälschung erkannt hat, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 234. Wer Gegenstände oder Werkzeuge besitzt, von denen er weifs,

dafs sie zur Begehung eines der in Artikel 226 Nr. 2—5 bezeichneten Verbrechen bestimmt sind, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 235. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 225—229 und 232 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel XIII.

Verbrechen gegen den Personenstand.

Art. 236. Wer durch irgend eine Handlung vorsätzlich den Personenstand oder die Abstammung eines anderen unsicher macht, wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren bestraft.

Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte kann ausgesprochen werden.

Art. 237. Mit Gefängnis bis zu vier Jahren wird bestraft:

1) wer vorsätzlich eine Doppelehe eingeht;
2) wer eine Ehe eingeht, wissend, dass der andere Teil hierdurch eine Doppelehe eingeht.

Hat derjenige, welcher vorsätzlich eine Doppelehe eingeht, dem anderen Teile verschwiegen, dafs er verheiratet sei, so tritt Gefängnis bis zu sechs Jahren ein.

Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—5 genannten Rechte kann ausgesprochen werden.

Art. 238. Verschweigt der Unverheiratete, welcher eine Ehe eingeht, vorsätzlich dem anderen Teile das Bestehen eines gesetzlichen Ehehindernisses, so tritt, wenn auf Grund dieses Hindernisses die Ehe für nichtig erklärt worden ist, Gefängnis bis zu vier Jahren ein.

Titel XIV.

Verbrechen gegen die Sittlichkeit.

Art. 239. Mit Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden wird bestraft:

1) öffentliche Verletzung der Schamhaftigkeit;
2) Verletzung der Schamhaftigkeit, bei welcher ein anderer wider Willen zugegen ist.

Art. 240. Wer eine in sittlicher Beziehung anstöfsige Abbildung oder ein solches Flugblatt, dessen Inhalt er kennt, verbreitet, öffentlich ausstellt, anschlägt oder zur Verbreitung vorrätig hält, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Begeht der Schuldige das Verbrechen in seinem Berufe und sind zur Zeit der Begehung des Verbrechens noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem er wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann die Ausübung dieses Berufs ihm entzogen werden.

Art. 241. Mit Gefängnis bis zu sechs Monaten wird bestraft:

1) wer, verheiratet, Ehebruch begeht;

2) wer, unverheiratet, diese Handlung begeht, wissend, dafs der andere Teil verheiratet ist.

Verfolgung tritt nur auf Klage des verletzten Ehegatten ein.

Für diese Klage sind die Artikel 64, 65 und 67 nicht anwendbar.

Die Klage kann zurückgezogen werden, solange die Verhandlung vor Gericht noch nicht begonnen hat.

Art. 242. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt eine Frau zum ausserehelichen Beischlaf zwingt, wird wegen Notzucht mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Art. 243. Wer eine Frauensperson, von der er weifs, dafs sie sich im Zustande der Bewusstlosigkeit oder Ohnmacht befindet, zum ausserehelichen Beischlaf mifsbraucht, wird mit Gefängnis bis zu acht Jahren bestraft.

Art. 244. Wer den Beischlaf mit einem Mädchen unter zwölf Jahren vollzieht, wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Art. 245. Wer den Beischlaf mit einer Frauensperson zwischen zwölf und sechzehn Jahren vollzieht, wird mit Gefängnis bis zu acht Jahren bestraft.

Verfolgung tritt, abgesehen von dem Fall des Artikels 248, nur auf Klage ein.

Art. 246. Wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt eine Person zur Begehung oder Duldung unzüchtiger Handlungen zwingt, wird wegen tätlichen Angriffs auf die Schamhaftigkeit mit Gefängnis bis zu acht Jahren bestraft.

Art. 247. Wer mit jemandem, von dem er weifs, dafs er sich im Zustande der Bewusstlosigkeit oder Ohnmacht befindet oder wer mit jemandem, der noch nicht sechzehn Jahre alt ist, unzüchtige Handlungen vornimmt oder letzteren zur Begehung oder Duldung solcher Handlungen oder zum ausserehelichen Beischlaf mit einem Dritten verleitet, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 248. Hat eines der in den Artikeln 243 und 245—247 bezeichneten Verbrechen schwere Körperverletzung zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu zwölf Jahren ein.

Hat eines der in den Artikeln 242—247 bezeichneten Verbrechen den Tod zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren ein.

Art. 249. Mit Gefängnis bis zu sechs Jahren wird Unzucht bestraft, wenn sie begangen wird:

1) durch Eltern, Vormünder, Nebenvormünder, Geistliche oder Lehrer mit den ihrer Pflege oder Erziehung anvertrauten Minderjährigen;

2) durch Vorsteher oder Aufseher in Etablissements, Werkstätten oder Fabriken mit ihren minderjährigen Bediensteten oder Untergebenen;

3) durch Beamte mit Personen, welche ihrer Gewalt unterworfen oder ihrer Aufsicht anvertraut oder anbefohlen sind;

4) durch Vorsteher, Ärzte, Lehrer, Beamte, Aufseher oder Bedienstete in Strafanstalten, Besserungshäusern, Erziehungsanstalten, Waisenhäusern, Krankenhäusern, Irrenanstalten oder Wohlthätigkeitsanstalten mit darin aufgenommenen Personen.

Die in diesem Artikel bezeichneten Verbrechen werden nicht verfolgt, wenn der Thäter die Minderjährige geheiratet hat.

Art. 250. Wegen Kuppelei wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu vier Jahren der Vater, die Mutter, der Vormund oder Nebenvormund, welcher vorsätzlich Unzucht seines minderjährigen Kindes oder des unter seiner Vormundschaft oder Nebenvormundschaft stehenden Minderjährigen mit einem Dritten vermittelt oder befördert;

2) mit Gefängnis bis zu drei Jahren jeder andere, welcher aus Gewinnsucht vorsätzlich Unzucht eines Minderjährigen mit einem Dritten vermittelt oder befördert oder aus der vorsätzlichen Vermittelung oder Beförderung der Unzucht Minderjähriger mit einem Dritten ein Gewerbe macht.

Art. 251. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 239 und 241—250 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—5 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Begeht der Schuldige eines der in den beiden letzten Artikeln bezeichneten Verbrechen in seinem Beruf, so kann ihm die Ausübung dieses Berufs entzogen werden.

Art. 252. Mit Gefängnis bis zu neun Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden wird bestraft:

1) wer jemandem, welcher sichtlich in trunkenem Zustande ist, berauschende Getränke verabfolgt;

2) wer ein Kind unter sechzehn Jahren vorsätzlich trunken macht;

3) wer durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt jemanden zum Genuss berauschender Getränke zwingt.

Hat die Handlung schwere Körperverletzung zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu sechs Jahren ein.

Hat die Handlung den Tod zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu neun Jahren ein.

Begeht der Schuldige das Verbrechen in seinem Beruf, so kann ihm die Ausübung dieses Berufs entzogen werden.

Art. 253. Wer ein unter seiner gesetzlichen Obhut stehendes Kind unter zwölf Jahren einem anderen abtritt oder überläfst, wissend, dafs es zur Verübung der Bettelei oder bei derselben, zu gefährlichen Kunstproduktionen oder zu gefährlicher oder gesundheitsschädlicher Arbeit gebraucht werden soll, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 254. Tierquälerei wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu einhundertzwanzig Gulden bestraft.

Wird das Verbrechen öffentlich begangen, so tritt Gefängnis bis zu vier Monaten oder Geldbufse bis zu einhundertzwanzig Gulden ein.

Sind zur Zeit der Begehung des Verbrechens noch nicht zwei Jahre

verflossen, seitdem der Schuldige wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann die Gefängnisstrafe um ein Drittel erhöht werden.

Der Versuch ist nicht strafbar.

Titel XV.

Verlassung Hülfsbedürftiger.

Art. 255. Wer vorsätzlich jemanden, zu dessen Unterhalt, Verpflegung oder Versorgung er gesetzlich oder vertragsmäfsig verpflichtet ist, in einen hülflosen Zustand bringt oder in demselben verläfst, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 256. Wer ein Kind unter sieben Jahren aussetzt oder in der Absicht, sich desselben zu entledigen, verläfst, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren und sechs Monaten bestraft.

Art. 257. Hat eine der in den Artikeln 255 und 256 bezeichneten Handlungen schwere Körperverletzung zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu sieben Jahren und sechs Monaten ein.

Hat eine derselben den Tod zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu neun Jahren ein.

Art. 258. Ist das in Artikel 256 bezeichnete Verbrechen von dem Vater oder der Mutter begangen, so können die in den Artikeln 256 und 257 bestimmten Strafen um ein Drittel erhöht werden.

Art. 259. Wenn die Mutter, unter dem Einfluss der Furcht vor Entdeckung ihrer Entbindung, ihr Kind kurz nach der Geburt aussetzt, oder, um sich desselben zu entledigen, es verläfst, so wird der Höchstbetrag der in den Artikeln 256 und 257 bestimmten Strafen um die Hälfte herabgesetzt.

Art. 260. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 255—259 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel XVI.

Beleidigung.

Art. 261. Wer vorsätzlich die Ehre oder den guten Namen eines anderen angreift durch Beschuldigung mit einer bestimmten Handlung in dem offenbaren Zweck, sie bekannt zu machen, wird wegen Schmähung mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Geschieht dies mittels Schriften oder Abbildungen, welche verbreitet, öffentlich ausgestellt oder angeschlagen werden, so wird der Thäter wegen Schmähschrift mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Es liegt weder Schmähung noch Schmähschrift vor, wenn der Thäter augenscheinlich im allgemeinen Nutzen oder in notwendiger Verteidigung gehandelt hat.

Art. 262. Wer sich einer Schmähung oder Schmähschrift in den Fällen schuldig macht, in welchen der Beweis der Wahrheit der zur Last gelegten Handlung zulässig ist, wird, wenn er den Beweis nicht liefert und er wider besseres Wissen gehandelt hat, wegen Verleumdung mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—3 genannten Rechte kann ausgesprochen werden.

Art. 263. Der Beweis der Wahrheit der zur Last gelegten Handlung wird nur in folgenden Fällen zugelassen:

1) wenn der Richter die Ermittelung der Wahrheit zur Beurteilung der Behauptung des Angeklagten, dafs er im allgemeinen Nutzen oder in notwendiger Verteidigung gehandelt habe, für nötig erachtet;
2) wenn einem Beamten eine in Ausübung seines Amtes begangene Handlung zur Last gelegt wird.

Art. 264. Der in Artikel 263 erwähnte Beweis ist nicht zulässig, wenn die zur Last gelegte Handlung nur auf Klage verfolgbar und eine Klage nicht erhoben ist.

Art. 265. Ist der Beleidigte der zur Last gelegten Handlung durch richterliches Urteil rechtskräftig für schuldig erklärt, so ist die Bestrafung wegen Verleumdung ausgeschlossen.

Ist der Beleidigte von der zur Last gelegten Handlung durch richterliches Urteil rechtskräftig freigesprochen, so gilt dieses Urteil als voller Beweis der Unwahrheit der Handlung.

Ist gegen den Beleidigten wegen der ihm zur Last gelegten Handlung ein Strafverfahren eingeleitet, so ruht das Verfahren wegen Verleumdung, bis durch Urteil rechtskräftig über die zur Last gelegte Handlung entschieden ist.

Art. 266. Jede vorsätzliche Beleidigung ohne den Charakter der Schmähung oder Schmähschrift, welche jemandem öffentlich, mündlich oder schriftlich, in seiner Gegenwart mündlich oder thätlich, durch eine übersendete oder angebotene Schrift zugefügt wird, wird als einfache Beleidigung mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 267. Die in den vorstehenden Artikeln dieses Titels bestimmten Strafen können um ein Drittel erhöht werden, wenn die Beleidigung gegen einen Beamten während der Ausübung seines Berufs oder in Beziehung auf die Ausübung seines Berufs begangen wird.

Art. 268. Wer vorsätzlich gegen eine bestimmte Person bei der Obrigkeit eine falsche Klage oder Anschuldigung, durch welche die Ehre oder der gute Name dieser Person angetastet wird, schriftlich anbringt oder niederschreiben läfst, wird wegen verleumderischer Anklage mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Entziehung der im Artikel 28 Nr. 1—3 genannten Rechte kann ausgesprochen werden.

Art. 269. Eine nach diesem Titel strafbare Beleidigung wird, abge-

sehen von dem Fall des Artikels 267, nur auf Klage desjenigen, gegen welchen das Verbrechen begangen ist, verfolgt.

Art. 270. Wer in Beziehung auf einen Verstorbenen eine Handlung begeht, welche, wenn dieser noch am Leben, als Schmähschrift oder Schmähung aufzufassen wäre, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Verfolgung tritt nur auf Klage eines der Blutsverwandten oder Verschwägerten des Verstorbenen in der geraden oder der Seitenlinie bis zum zweiten Grade oder des Ehegatten ein.

Art. 271. Wer eine Schrift oder Abbildung beleidigenden oder einen Verstorbenen schmähenden Inhalts, in der Absicht, den beleidigenden oder schmähenden Inhalt bekannt zu machen oder die Kenntnis hiervon zu erweitern, verbreitet, öffentlich ausstellt oder anschlägt, wird mit Gefängnis bis zu einem Monat oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Begeht der Schuldige das Verbrechen in seinem Beruf und sind zur Zeit des Verbrechens noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem er wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann die Ausübung dieses Berufs ihm entzogen werden.

Verfolgung tritt nur auf Klage der in Artikel 269 und 270 Absatz 2 genannten Personen ein.

Titel XVII.

Offenbarung von Geheimnissen.

Art. 272. Wer vorsätzlich ein Geheimnis, welches er infolge seines gegenwärtigen oder früheren Amts oder Berufs zu bewahren verpflichtet ist, bekannt macht, wird mit Gefängnis his zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu sechshundert Gulden bestraft.

Ist dieses Verbrechen gegen eine bestimmte Person begangen, so tritt Verfolgung nur auf deren Klage ein.

Art. 273. Wer vorsätzlich in Beziehung auf ein Handels- oder industrielles Unternehmen, bei welchem er beteiligt ist oder gewesen ist, Details, deren Geheimhaltung ihm obliegt, bekannt macht, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu sechshundert Gulden bestraft.

Verfolgung tritt nur auf Klage der Verwaltung des Unternehmens ein.

Titel XVIII.

Verbrechen gegen die persönliche Freiheit.

Art. 274. Wer für eigene oder fremde Rechnung Sklavenhandel treibt oder vorsätzlich mittelbar oder unmittelbar daran teil nimmt, wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Art. 275. Wer als Schiffer auf einem Fahrzeug, wissend, dafs es zum Sklavenhandel bestimmt ist, in Dienst tritt oder Dienst thut, wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Hat der Transport den Tod eines oder mehrerer Sklaven zur Folge, so tritt für den Schiffer Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren ein.

Art. 276. Wer als Schiffsmann auf einem Fahrzeug, wissend, dass es zum Sklavenhandel bestimmt ist oder gebraucht wird, in Dienst tritt oder freiwillig in Dienst bleibt, nachdem er die Bestimmung oder den Gebrauch desselben erfahren hat, wird mit Gefängnis bis zu neun Jahren bestraft.

Art. 277. Wer für eigene oder fremde Rechnung mittelbar oder unmittelbar zur Verheuerung, Verfrachtung oder Versicherung eines Fahrzeuges mitwirkt, wissend, dass es zum Sklavenhandel bestimmt ist, wird mit Gefängnis bis zu acht Jahren bestraft.

Art. 278. Wer jemanden über die Grenzen des Reiches in Europa führt, um ihn widerrechtlich in die Macht eines anderen oder in hülflosen Zustand zu versetzen, wird wegen Menschenraubes mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Art. 279. Wer vorsätzlich einen Minderjährigen der gesetzlich über ihn gestellten Behörde oder der Aufsicht der hierzu Befugten entzieht, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Gefängnis bis zu neun Jahren tritt ein, wenn List, Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt angewendet wird oder der Minderjährige unter zwölf Jahren ist.

Art. 280. Wer vorsätzlich einen Minderjährigen, welcher der gesetzlich über ihn gestellten Behörde oder der Aufsicht der hierzu Befugten entzogen ist oder sich entzogen hat, verbirgt oder der Nachforschung der Beamten der Justiz oder Polizei entzieht, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren oder, falls der Minderjährige unter zwölf Jahren ist, mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 281. Wegen Entführung wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu sechs Jahren, wer eine minderjährige Frauensperson ohne den Willen ihrer Eltern oder ihrer Vormünder, jedoch mit ihrer Zustimmung entführt, um sich ihres Besitzes in oder aufser der Ehe zu versichern;

2) mit Gefängnis bis zu neun Jahren, wer eine Frauensperson durch List, Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt entführt, um sich ihres Besitzes in oder aufser der Ehe zu versichern.

Verfolgung tritt nur auf Klage ein.

Die Erhebung der Klage erfolgt:

a) wenn die Frauensperson zur Zeit der Entführung minderjährig ist, durch sie selbst oder denjenigen, dessen Zustimmung zur Eheschliefsung sie bedarf;

b) wenn sie zur Zeit der Entführung grofsjährig ist, durch sie selbst oder durch ihren Ehegatten.

Hat der Entführer die Entführte geheiratet, so findet die Verfolgung nur statt, nachdem die Ehe für nichtig erklärt worden ist.

Art. 282. Wer vorsätzlich jemanden widerrechtlich der Freiheit beraubt oder beraubt hält, wird mit Gefängnis bis zu sieben Jahren und sechs Monaten bestraft.

Hat die Handlung schwere Körperverletzung zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu einem Jahre ein.

Hat die Handlung den Tod zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu zwölf Jahren ein.

Die in diesem Artikel bestimmten Strafen sind auf denjenigen anwendbar, welcher vorsätzlich zur widerrechtlichen Freiheitsberaubung einen Raum hergiebt.

Art. 283. Wer fahrläfsig bewirkt, dafs jemand widerrechtlich der Freiheit beraubt wird oder beraubt bleibt, wird mit Haft bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Hat die Handlung schwere Körperverletzung zur Folge, so tritt Haft bis zu neun Monaten ein.

Hat die Handlung den Tod zur Folge, so tritt Haft bis zu einem Jahre ein.

Art. 284. Mit Gefängnis bis zu neun Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden wird bestraft:

1) wer einen anderen durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt widerrechtlich zwingt, etwas zu thun, zu unterlassen oder zu dulden;
2) wer einen anderen durch Bedrohung mit Schmähung oder Schmähschrift zwingt, etwas zu thun, zu unterlassen oder zu dulden.

In dem Nr. 2 bezeichneten Falle wird das Verbrechen nur auf Klage desjenigen verfolgt, gegen welchen es begangen ist.

Art. 285. Bedrohung mit offener Gewalt, mit vereinten Kräften gegen Personen oder Sachen, mit einem Verbrechen, durch welches die allgemeine Sicherheit von Personen oder Sachen gefährdet wird, mit Notzucht, mit thätlichem Angriff auf die Schamhaftigkeit, mit einem gegen das Leben gerichteten Verbrechen, mit schwerer Körperverletzung oder mit Brandstiftung, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Geschieht die Bedrohung schriftlich und unter einer bestimmten Bedingung, so tritt Gefängnis bis zu vier Jahren ein.

Art. 286. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 274—282 und 285 Absatz 2 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel XIX.

Verbrechen gegen das Leben.

Art. 287. Wer vorsätzlich einen anderen tötet, wird wegen Totschlags mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Art. 288. Totschlag nach, bei oder vor einer strafbaren Handlung und in der Absicht verübt, die Ausführung der Handlung vorzubereiten oder zu erleichtern oder bei Ergreifung auf frischer That sich selbst oder anderen Teilnehmern an dem Verbrechen Straflosigkeit oder den Besitz des widerrechtlich Entzogenen zu sichern, wird mit Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren bestraft.

Art. 289. Wer vorsätzlich und mit Vorbedacht einen anderen tötet, wird wegen Mordes mit Gefängnis auf Lebenszeit oder bis zu zwanzig Jahren bestraft.

Art. 290. Die Mutter, welche unter dem Einfluſs der Furcht vor Entdeckung ihrer Entbindung ihr Kind bei oder kurz nach der Geburt vorsätzlich tötet, wird wegen Kindestotschlags mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 291. Die Mutter, welche zur Ausführung eines unter dem Einfluſs der Furcht vor Entdeckung ihrer bevorstehenden Entbindung gefaſsten Entschlusses ihr Kind bei oder kurz nach der Geburt vorsätzlich tötet, wird wegen Kindesmordes mit Gefängnis bis zu neun Jahren bestraft.

Art. 292. Die in den Artikeln 290 und 291 bezeichneten Verbrechen werden in Ansehung anderer Teilnehmer als Totschlag oder Mord betrachtet.

Art. 293. Wer einen anderen auf dessen ausdrückliches und ernstliches Verlangen tötet, wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Art. 294. Wer vorsätzlich einen anderen zum Selbstmord anstiftet, ihm dabei behülflich ist oder die Mittel dazu verschafft, wird, wenn der Selbstmord erfolgt, mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 295. Die Frau, welche vorsätzlich die Abtreibung oder den Tod ihrer Leibesfrucht verursacht oder durch einen anderen verursachen lässt, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 296. Wer vorsätzlich die Abtreibung oder den Tod der Leibesfrucht einer Frau ohne ihre Zustimmung verursacht, wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Hat die Handlung den Tod der Frau zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren ein.

Art. 297. Wer vorsätzlich die Abtreibung oder den Tod der Leibesfrucht einer Frau mit ihrer Zustimmung verursacht, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren und sechs Monaten bestraft.

Hat die Handlung den Tod der Frau zur Folge, so tritt Gefängnis bis zu sechs Jahren ein.

Art. 298. Wenn ein Arzt, eine Hebamme oder ein Apotheker an dem Verbrechen des Artikels 295 teil nimmt oder eines der in den Artikeln 296 und 297 bezeichneten Verbrechen als Thäter oder Teilnehmer begeht, können die in den Artikeln bestimmten Strafen um ein Drittel erhöht und es kann ihm die Ausübung des Berufs, in welchem er das Verbrechen begeht, entzogen werden.

Art. 299. Bei Verurteilung wegen Totschlags, Mordes oder eines der in den Artikeln 293, 296 und 297 bezeichneten Verbrechen kann die Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—5 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel XX.
Mifshandlung.

Art. 300. Mifshandlung wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Hat die Handlung schwere Körperverletzung zur Folge, so wird der Schuldige mit Gefängnis bis zu vier Jahren bestraft.

Hat die Handlung den Tod zur Folge, so wird er mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Der Mifshandlung wird vorsätzliche Schädigung der Gesundheit gleichgestellt.

Der Versuch ist nicht strafbar.

Art. **301**. Mit Überlegung ausgeführte Mifshandlung wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Hat die Handlung schwere Körperverletzung zur Folge, so wird der Schuldige mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Hat die Handlung den Tod zur Folge, so wird er mit Gefängnis bis zu neun Jahren bestraft.

Art. **302**. Wer einem anderen vorsätzlich eine schwere Körperverletzung beibringt, wird wegen schwerer Mifshandlung mit Gefängnis bis zu acht Jahren bestraft.

Hat die Handlung den Tod zur Folge, so wird der Schuldige mit Gefängnis bis zu zehn Jahren bestraft.

Art. **303**. Mit Überlegung ausgeführte schwere Mifshandlung wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Hat die Handlung den Tod zur Folge, so wird der Schuldige mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Art. **304**. Die in den Artikeln 300—303 bestimmten Strafen können um ein Drittel erhöht werden

1) bei demjenigen, welcher das Verbrechen begeht gegen seine Mutter, seinen leiblichen Vater, seinen Ehegatten oder sein Kind;
2) wenn das Verbrechen gegen einen Beamten während der Ausübung seines Berufes oder in Beziehung auf die Ausübung seines Berufes begangen wird;
3) wenn das Verbrechen mittels Beibringung von Stoffen begangen wird, welche für das Leben oder die Gesundheit schädlich sind.

Art. **305**. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 301 und 303 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Art. **306**. Diejenigen, welche vorsätzlich an einem Angriff oder einer Schlägerei teil nehmen, in welche verschiedene Personen verwickelt sind, werden, vorbehaltlich der Verantwortlichkeit jedes einzelnen für die von ihm besonders begangenen Handlungen, bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu zwei Jahren, wenn der Angriff oder die Schlägerei nur schwere Körperverletzung zur Folge hat;
2) mit Gefängnis bis zu drei Jahren, wenn der Angriff oder die Schlägerei den Tod eines Menschen zur Folge hat.

Titel XXI.

Fahrlässige Tötung und Körperverletzung.

Art. **307**. Fahrlässige Tötung wird mit Gefängnis oder Haft bis zu neun Monaten bestraft.

Art. 308. Wer fahrlässig bewirkt, dafs ein anderer eine schwere oder eine solche Körperverletzung erleidet, aus welcher zeitweilige Krankheit oder Unfähigkeit zur Ausübung der Amts- oder Berufspflichten hervorgeht, wird mit Gefängnis oder Haft bis zu sechs Monaten bestraft.

Art. 309. Werden die in diesem Titel bezeichneten Verbrechen in Ausübung eines Amts oder Berufs begangen, so kann die Strafe um ein Drittel erhöht, Untersagung der Ausübung des Berufs, in welchem das Verbrechen begangen ist, ausgesprochen werden und der Richter die Veröffentlichung seines Urteils anordnen.

Titel XXII.

Diebstahl und Feldfrevel.

Art. 310. Wer eine Sache, welche ganz oder teilweise einem anderen gehört, in der Absicht wegnimmt, dieselbe sich rechtswidrig zuzueignen, wird wegen Diebstahls mit Gefängnis bis zu vier Jahren oder Geldbufse bis zu sechzig Gulden bestraft.

Art. 311. Mit Gefängnis bis zu sechs Jahren wird bestraft:

1) Diebstahl von Vieh von der Weide;
2) Diebstahl bei Brand, Explosion, Wassersnot, Schiffbruch, Strandung, Eisenbahnunfall, Aufruhr, Meuterei oder Kriegsnot;
3) Diebstahl während der für die Nachtruhe bestimmten Zeit in einer Wohnung oder auf einem geschlossenen Grundstück, auf welchem eine Wohnung steht, durch jemanden, der sich daselbst ohne Wissen oder gegen den Willen des Berechtigten befindet;
4) Diebstahl, welcher durch zwei oder mehrere Personen gemeinschaftlich begangen ist;
5) Diebstahl, wobei der Schuldige durch Einbruch, Erbrechen oder Einsteigen, falsche Schlüssel, vorgegebenen Befehl oder Verkleidung sich den Zugang zu dem Ort des Verbrechens verschafft oder die weggenommene Sache in seine Gewalt gebracht hat.

Liegt bei dem in Nr. 3 bezeichneten Diebstahl einer der in Nr. 4 und 5 erwähnten erschwerenden Umstände vor, so tritt Gefängnis bis zu neun Jahren ein.

Art. 312. Mit Gefängnis bis zu neun Jahren wird der Diebstahl unter vorangehender, gleichzeitiger oder nachfolgender Anwendung von Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt gegen Personen bestraft, wenn diese in der Absicht erfolgt ist, den Diebstahl vorzubereiten oder zu erleichtern oder bei Ergreifung auf frischer That sich selbst oder anderen Teilnehmern an dem Verbrechen die Flucht zu ermöglichen oder den Besitz des Gestohlenen zu sichern.

Gefängnis bis zu zwölf Jahren tritt ein:

1) wenn die Handlung während der zur Nachtruhe bestimmten Zeit in einer Wohnung oder auf einem geschlossenen Grundstück, auf welchem eine Wohnung steht, oder auf einem öffentlichen Wege oder in einem in Bewegung befindlichen Eisenbahnzuge begangen wird;

2) wenn die Handlung durch zwei oder mehrere Personen gemeinschaftlich begangen wird;

3) wenn der Schuldige sich den Zugang zu dem Ort des Verbrechens durch Einbrechen oder Einsteigen, falsche Schlüssel, vorgegebenen Befehl oder Verkleidung verschafft hat;

4) wenn die Handlung schwere Körperverletzung zur Folge hat.

Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren tritt ein, wenn die Handlung den Tod zur Folge hat.

Art. 313. Bei Verurteilung wegen Diebstahls kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Art. 314. Wer, ohne Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt gegen Personen, ganz oder teilweise einem anderen gehörende Marscherde, Schlamm, ungestochenen Torf, Sand, Erde, Kies, Schutt, Misthaufen, Rasen, Plaggen, Heide, Ginster, Seegras, Riet, Schilf, Moos, unbearbeitetes und nicht gelesenes Reisig oder ungelesene oder abgefallene Baumfrüchte oder Blätter, auf dem Felde stehendes Gras oder auf dem Felde stehende oder nach der Ernte zurückgebliebene Feldfrüchte wegnimmt, um sich diese Gegenstände widerrechtlich zuzueignen, wird wegen Feldfrevels mit Gefängnis bis zu einem Monat oder Geldbuſse bis zu sechzig Gulden bestraft.

Sind zur Zeit der Begehung des Verbrechens noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem der Schuldige wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so tritt Gefängnis bis zu zwei Monaten ein.

Art. 315. Mit Gefängnis bis zu drei Jahren wird bestraft:

1) Feldfrevel unter Verwendung von Fahrzeugen, Wagen, Zug- oder Lasttieren;

2) Feldfrevel mit einem oder mehreren der in Artikel 311 Nr. 2—5 genannten erschwerenden Umstände.

Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte kann ausgesprochen werden.

Art. 316. Ist der Thäter oder Teilnehmer an einem der in diesem Titel bezeichneten Verbrechen der nicht von Tisch und Bett oder Gütern geschiedene Ehegatte desjenigen, gegen welchen das Verbrechen begangen ist, so ist die Verfolgung gegen diesen Thäter oder diesen Teilnehmer ausgeschlossen.

Ist er sein von Tisch und Bett oder Gütern geschiedener Ehegatte oder Verwandter in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie, so tritt gegen ihn die Verfolgung nur auf gegen ihn gerichtete Klage desjenigen ein, gegen welchen das Verbrechen begangen ist.

Titel XXIII.

Erpressung.

Art. 317. Wer, um sich oder einem anderen einen widerrechtlichen Vorteil zu verschaffen, durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt jemanden zur Herausgabe einer Sache, welche ganz oder teilweise diesem oder einem

Dritten gehört, zur Eingehung einer Schuld oder Aufhebung einer Forderung zwingt, wird mit Gefängnis bis zu neun Jahren bestraft.

Die Bestimmungen des zweiten und dritten Absatzes des Artikels 312 sind auf dieses Verbrechen anwendbar.

Art. 318. Wer, um sich oder einem anderen einen widerrechtlichen Vorteil zu verschaffen, durch Bedrohung mit Schmähung, Schmähschrift oder Offenbarung eines Geheimnisses jemanden zur Herausgabe einer Sache, welche ganz oder teilweise diesem oder einem Dritten gehört, oder zur Eingehung einer Schuld oder Aufhebung einer Forderung zwingt, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Dieses Verbrechen wird nur auf Klage desjenigen verfolgt, gegen welchen es begangen ist.

Art. 319. Die Bestimmung des Artikels 316 ist auf die in diesem Titel bezeichneten Verbrechen anwendbar.

Art. 320. Bei Verurteilung wegen eines der in diesem Titel bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel XXIV.
Unterschlagung.

Art. 321. Wer vorsätzlich eine Sache, welche ganz oder teilweise einem anderen gehört und die er nicht durch ein Verbrechen in seinem Gewahrsam hat, widerrechtlich sich zueignet, wird wegen Unterschlagung mit Gefängnis bis zu drei Jahren oder Geldbuße bis zu sechzig Gulden bestraft.

Art. 322. Unterschlagung durch denjenigen, welcher die Sache vermöge seiner persönlichen Dienststellung oder seines Berufs oder gegen Geldentschädigung in seinem Gewahrsam hat, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren bestraft.

Art. 323. Unterschlagung durch denjenigen, welchem die Sache in der Not zur Verwahrung gegeben ist, oder durch Vormünder, Kuratoren, gerichtliche Verwalter, Testamentsvollstrecker oder Leiter von Wohlthätigkeitsanstalten oder Stiftungen hinsichtlich der Gegenstände, welche sie als solche in ihrem Gewahrsam haben, wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren bestraft.

Art. 324. Die Bestimmung des Artikels 316 ist auf die in diesem Titel bezeichneten Verbrechen anwendbar.

Art. 325. Bei Verurteilung wegen eines der in diesem Titel bezeichneten Verbrechen kann der Richter die Veröffentlichung seines Urteils anordnen und Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte aussprechen.

Begeht der Schuldige das Verbrechen in seinem Beruf, so kann ihm die Ausübung dieses Berufs untersagt werden.

Titel XXV.
Betrug.

Art. 326. Wer, in der Absicht sich oder einem anderen einen widerrechtlichen Vorteil zu verschaffen, durch Annahme eines falschen Namens

oder einer falschen Eigenschaft oder durch listige Kunstgriffe oder durch ein Lügengewebe jemanden zur Herausgabe einer Sache oder Eingehung einer Schuld oder Aufhebung einer Forderung bewegt, wird wegen Betruges mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 327. Wer durch listige Kunstgriffe den Versicherer in Irrtum über Umstände versetzt, welche sich auf die Versicherung beziehen, so dass dieser ein Abkommen trifft, das er nicht oder nicht unter denselben Bedingungen getroffen hätte, wenn ihm die wahre Sachlage bekannt gewesen wäre, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 328. Wer in der Absicht sich oder einem anderen zum Nachteile des Versicherers oder des berechtigten Inhabers eines Bodmereibriefes einen widerrechtlichen Vorteil zu verschaffen, Brand stiftet oder eine Explosion an einer gegen Feuersgefahr versicherten Sache verursacht, oder ein Fahrzeug, welches als solches oder in seiner Ladung oder in seinem Frachtlohn versichert oder verbodmet ist, stranden macht, zerstört, unbrauchbar macht oder beschädigt, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren bestraft.

Art. 329. Mit Gefängnis bis zu einem Jahre wird der Verkäufer bestraft, welcher den Käufer entweder dadurch,

1) dafs er ihm statt eines bestimmt bezeichneten Kaufobjektes vorsätzlich ein anderes liefert oder
2) in betreff der Art, Eigenschaft oder Quantität des Gelieferten durch Anwendung listiger Kunstgriffe betrügt.

Art. 330. Wer Efswaaren, Getränke oder Genufsmittel verkauft, zum Kauf anbietet oder liefert, wissend, dafs sie verfälscht sind, und die Verfälschung verschweigt, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Efswaaren, Getränke oder Genufsmittel gelten als verfälscht, wenn durch Beimengung fremder Bestandteile ihr Wert oder ihre Brauchbarkeit vermindert ist.

Art. 331. Mit Gefängnis bis zu sechs Jahren wird bestraft der Unternehmer oder Baumeister oder Verkäufer von Baumaterialien, welcher bei der Ausführung des Baues oder Lieferung der Materialien eine betrügliche Handlung begeht, durch welche die Sicherheit von Personen oder Sachen oder die Sicherheit des Staates zur Zeit eines Krieges gefährdet werden kann.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher, mit der Beaufsichtigung des Baues oder der Lieferung der Materialien betraut, die betrügliche Handlung vorsätzlich zuläfst.

Art. 332. Wer bei Lieferung der Bedürfnisse der Flotte oder des Heeres eine betrügliche Handlung begeht, durch welche die Sicherheit des Staates zur Zeit eines Krieges gefährdet werden kann, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher, mit Beaufsichtigung der Lieferung betraut, die betrügliche Handlung vorsätzlich zuläfst.

Art. 333. Wer in der Absicht sich oder einem anderen einen widerrechtlichen Vorteil zu verschaffen, dasjenige, was zur Abgrenzung der Grundstücke dient, vernichtet, versetzt, entfernt oder unbrauchbar macht, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Art. 334. Wer in der Absicht sich oder einem anderen einen widerrechtlichen Vorteil zu verschaffen, durch Verbreitung eines lügenhaften Berichtes den Preis von Waaren, Geld oder geldwerten Papieren steigen oder fallen macht, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Art. 335. Wer sich mit der Unterbringung von Schuldverschreibungen eines Staates, einer Provinz, Gemeinde oder öffentlichen Korporation oder von Anteilsscheinen oder Schuldverschreibungen einer Gesellschaft, Anstalt oder Genossenschaft befafst oder dabei mitwirkt und das Publikum zur Zeichnung oder Beteiligung durch vorsätzliches Verschweigen oder Entstellen wahrer oder Vorspiegelung falscher Thatsachen oder Umstände zu bewegen sucht, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 336. Der Kaufmann, der Vorsteher oder Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft oder Genossenschaft, welcher vorsätzlich ein unrichtiges Inventar oder eine unrichtige Bilanz veröffentlicht, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Art. 337. Wer vorsätzlich Waaren, welche selbst oder auf ihrer Verpackung fälschlich mit dem Namen, der Firma oder der Marke, zu deren Führung ein anderer berechtigt ist, oder auf welchen oder auf deren Verpackung ein solcher Name, Firma oder Marke, wenn auch mit geringer Abweichung, nachgeahmt ist, verkauft, zu Kauf anbietet, liefert, verteilt oder zum Verkauf oder zur Verteilung vorrätig hat, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu sechshundert Gulden bestraft.

Sind bei der Begehung des Verbrechens noch nicht fünf Jahre verflossen, seitdem der Schuldige wegen desselben Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann Gefängnis bis zu sechs Monaten verhängt werden.

Art. 338. Die Bestimmung des Artikels 316 ist auf die in diesem Titel bezeichneten Verbrechen anwendbar.

Art. 339. Bei Verurteilung wegen eines der in diesem Titel bezeichneten Verbrechen kann der Richter die Veröffentlichung seines Urteils anordnen und dem Schuldigen die Ausübung des Berufs, in welchem er das Verbrechen begangen hat, untersagt werden.

Bei Verurteilung wegen der in den Artikeln 326, 328, 331 und 332 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel XXVI.

Benachteiligung von Gläubigern oder Interessenten.

Art. 340. Der Kaufmann, welcher für fallit erklärt oder zur gerichtlichen Güterabtretung zugelassen ist, wird wegen einfachen Bankerotts mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft:

1) wenn seine Ausgaben übermäfsige gewesen sind;
2) wenn er in der Absicht, seine Falliterklärung hinauszuziehen, unter lästigen Bedingungen Gelder aufgenommen hat, trotzdem er wufste, dafs derselbe hierdurch nicht gehindert werden konnte,

3) wenn er die von ihm gehaltenen Handelsbücher nicht in unbeschädigtem Zustande vorlegt.

Art. 341. Der Kaufmann, welcher für fallit erklärt oder zur gerichtlichen Güterabtretung zugelassen ist, wird wegen betrüglichen Bankerotts mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft, wenn er zur betrüglichen Verkürzung der Rechte seiner Gläubiger:

1) Schulden erdichtet hat oder erdichtet, Gewinne nicht berechnet hat oder nicht berechnet, eine Sache der Masse entzogen hat oder entzieht;
2) eine Sache unentgeltlich oder augenscheinlich unter dem Werte veräufsert hat;
3) bei Gelegenheit seiner Falliterklärung oder zu einer Zeit, wo er wufste, dafs die Falliterklärung nicht gehindert werden konnte, einen seiner Gläubiger auf irgend eine Weise bevorzugt hat oder bevorzugt;
4) seiner Verpflichtung zur Führung, Aufbewahrung und Vorlegung von Handelsbüchern und Papieren nicht nachgekommen ist oder nicht nachkommt.

Art. 342. Der Vorsteher oder Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft oder Genossenschaft, welche für fallit erklärt ist, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft:

1) wenn er zu statutenwidrigen Handlungen, denen die von der Gesellschaft oder Genossenschaft erlittenen Verluste ganz oder grofsenteils zuzuschreiben sind, mitgewirkt oder seine Zustimmung erteilt hat;
2) wenn er in der Absicht, die Falliterklärung der Gesellschaft oder Genossenschaft hinauszuziehen, bei der Aufnahme von Geldern unter lästigen Bedingungen mitgewirkt oder seine Zustimmung erteilt hat, trotzdem er wusste, dass derselbe hierdurch nicht gehindert werden konnte;
3) wenn er Schuld daran trägt, dass die Bücher nicht regelrecht geführt sind oder dass die geführten Bücher nicht in unbeschädigtem Zustande vorgelegt werden.

Art. 343. Der Vorsteher oder Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft oder Genossenschaft, welche für fallit erklärt ist, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft, wenn er zur betrüglichen Verkürzung der Rechte der Gläubiger der Gesellschaft oder Genossenschaft:

1) Schulden erdichtet hat oder erdichtet, Gewinne nicht berechnet hat oder nicht berechnet, eine Sache der Masse entzogen hat oder entzieht;
2) eine Sache unentgeltlich oder augenscheinlich unter ihrem Wert veräufsert hat;
3) bei Gelegenheit der Falliterklärung oder zu einer Zeit, wo er wusste, dafs die Falliterklärung nicht gehindert werden konnte, einen der Gläubiger auf irgend eine Weise bevorzugt hat oder bevorzugt;
4) seiner Verpflichtung zur Führung, Aufbewahrung und Vorlegung von Handelsbüchern und Papieren nicht nachgekommen ist oder nicht nachkommt.

Art. 344. Mit Gefängnis bis zu vier Jahren und sechs Monaten wird bestraft, wer zur betrüglichen Verkürzung der Rechte der Gläubiger:

1) im Falle einer gerichtlichen Güterabtretung eines Kaufmanns oder einer Falliterklärung oder in Voraussicht des einen oder anderen, eine Sache der Masse entzieht, letzterenfalls wenn die Falliterklärung oder die Güterabtretung eingetreten ist;

2) bei Prüfung der Forderungen im Falle gerichtlicher Güterabtretung eines Kaufmanns oder einer Falliterklärung eine nicht bestehende Forderung vorschützt oder eine bestehende in erhöhtem Betrage geltend macht.

Art. 345. Der Gläubiger, welcher einem angebotenen gerichtlichen Akkord infolge eines Abkommens mit dem Schuldner oder mit einem Dritten, worin er sich besondere Vorteile ausbedungen hat, beitritt, wird im Falle des Zustandekommens des Akkordes mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Gleiche Strafe trifft in demselben Falle den Schuldner oder den Vorsteher oder Aufsichtsrat der falliten Aktiengesellschaft oder Genossenschaft, welcher ein solches Abkommen schliesst.

Art. 346. Wer gerichtlich für insolvent erklärt oder, ohne Kaufmann zu sein, zur gerichtlichen Güterabtretung zugelassen ist, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren und sechs Monaten bestraft, wenn er zur betrüglichen Verkürzung der Rechte seiner Gläubiger Schulden erdichtet hat oder erdichtet, Gewinne nicht berechnet hat oder nicht berechnet, eine Sache der Masse entzogen hat oder entzieht, eine Sache unentgeltlich oder augenscheinlich unter dem Werte veräussert hat, oder einen seiner Gläubiger auf irgend eine Weise bevorzugt hat oder bevorzugt.

Art. 347. Der Vorsteher oder Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft oder Genossenschaft, welcher, aufser dem Falle des Artikels 342, zu statutenwidrigen Handlungen mitgewirkt oder seine Zustimmung erteilt hat, infolge deren die Gesellschaft oder Genossenschaft aufser stande gerät, ihre Verpflichtungen zu erfüllen oder derselben enthoben werden muss, wird mit Geldbufse bis zu zehntausend Gulden bestraft.

Art. 348. Wer seine eigene Sache oder im Interesse des Eigentümers eine ihm nicht gehörende Sache einem anderen, welcher an derselben ein Pfandrecht, Zurückbehaltungsrecht, Nieſsbrauchs- oder Gebrauchsrecht hat, vorsätzlich entzieht, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre und sechs Monaten bestraft.

Die Bestimmung des Artikels 316 ist hier anwendbar.

Art. 349. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 341, 343, 344 und 346 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 340—346 bezeichneten Verbrechen kann Veröffentlichung des Urteils angeordnet werden.

Titel XXVII.
Zerstörung oder Beschädigung von Sachen.

Art. 350. Wer vorsätzlich und widerrechtlich eine Sache, welche ganz oder teilweise einem anderen gehört, zerstört, beschädigt, unbrauchbar macht oder wegschafft, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich und widerrechtlich ein Tier, welches ganz oder teilweise einem anderen gehört, tötet, beschädigt, unbrauchbar macht oder wegschafft.

Art. 351. Wer Eisenbahn- oder Telegraphenanlagen, zur Wasserstauung oder zum Wasserabflufs dienende Anlagen, Gas- oder Wasserleitungen oder Kloaken, sofern diese Anlagen, Leitungen oder Kloaken zum allgemeinen Nutzen gebraucht werden, vorsätzlich und widerrechtlich zerstört, beschädigt oder unbrauchbar macht, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 352. Wer vorsätzlich und widerrechtlich ein ganz oder teilweise einem anderen gehörendes Gebäude oder Fahrzeug zerstört oder unbrauchbar macht, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren bestraft.

Art. 353. Die Bestimmung des Artikels 316 ist auf die in diesem Titel bezeichneten Verbrechen anwendbar.

Art. 354. Wird eines der in diesem Titel bezeichneten Verbrechen durch zwei oder mehrere Personen gemeinschaftlich begangen, so kann die Strafe um ein Drittel erhöht werden.

Titel XXVIII.

Amtsverbrechen.

Art. 355. Mit Gefängnis bis zu drei Jahren, mit oder ohne Entziehung dem in Artikel 28 Nr. 3 genannten Rechte, werden bestraft die Vorstände der Ministerien:

1) welche königliche Befehle oder königliche Verordnungen gegenzeichnen, wissend, dafs hierdurch die Verfassung oder andere Gesetze oder Verordnungen des Staates oder seiner Kolonieen oder Besitzungen in anderen Weltteilen verletzt werden;
2) welche königliche Befehle oder königliche Verordnungen ausführen, wissend, dafs diese nicht mit der erforderlichen Gegenzeichnung eines der Vorstände der Ministerien versehen sind;
3) welche Verordnungen erlassen oder Anordnungen treffen oder bestehende Verordnungen oder Anordnungen vollziehen, wissend, dafs hierdurch die Verfassung oder andere Gesetze oder Verordnungen des Staates oder seiner Kolonieen oder Besitzungen in anderen Weltteilen verletzt werden;
4) welche vorsätzlich die Ausführung der Bestimmungen der Verfassung oder anderer Gesetze oder Verordnungen des Staates oder seiner Kolonieen oder Besitzungen in anderen Weltteilen unterlassen, sofern die Ausführung wegen der Art des Gegenstandes zu ihrem Ministerium gehört oder ausdrücklich ihnen übertragen ist.

Art. 356. Mit Haft bis zu sechs Monaten werden die Vorstände der Ministerien bestraft, welche die Nichtausführung der in Artikel 355 Nr. 4 bezeichneten Vollziehung verschulden.

Art. 357. Der Befehlshaber der bewaffneten Macht, welcher, auf gesetzliche Aufforderung der zuständigen bürgerlichen Behörde, die unter seinem Befehle stehende Macht zu verwenden sich weigert oder vorsätzlich unterläfst, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 358. Der Beamte, welcher vorsätzlich den Beistand der bewaffneten Macht gegen Vollziehung gesetzlicher Anordnungen, gesetzlicher Befehle der öffentlichen Behörde oder richterlicher Urteile oder Befehle anruft, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Wird dadurch die Vollziehung gehindert, so tritt Gefängnis bis zu neun Jahren ein.

Art. 359. Der Beamte oder eine andere mit einem öffentlichen Amte dauernd oder zeitweise betraute Person, welche vorsätzlich Geld oder geldwerte Papiere, die er amtlich in Gewahrsam hat, unterschlägt oder zuläfst, dafs sie durch einen anderen weggenommen oder unterschlagen werden, oder dabei als Teilnehmer mitwirkt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 360. Der Beamte oder eine andere mit einem öffentlichen Amte dauernd oder zeitweise betraute Person, welche vorsätzlich Bücher oder Register, die ausschliefslich zur Kontrolle der Verwaltung bestimmt sind, fälschlich anfertigt oder verfälscht, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 361. Der Beamte oder eine andere mit einem öffentlichen Amte dauernd oder zeitweise betraute Person, welche vorsätzlich Sachen, die für die zuständige Behörde zur Überführung oder Beweisführung bestimmt sind, Akten, Bescheide oder Register, die er amtlich in Gewahrsam hat, unterschlägt, vernichtet, beschädigt oder unbrauchbar macht oder zuläfst, dafs sie durch einen anderen weggeschafft, vernichtet, beschädigt oder unbrauchbar gemacht werden, oder dabei als Teilnehmer mitwirkt, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren und sechs Monaten bestraft.

Art. 362. Der Beamte, welcher ein Geschenk oder Versprechen annimmt, wissend, dafs es ihm gegeben wird, um ihn zu bewegen, in seinem Amte, ohne pflichtwidrig zu handeln, etwas zu thun oder zu unterlassen, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 363. Mit Gefängnis bis zu vier Jahren wird der Beamte bestraft:

1) welcher ein Geschenk oder ein Versprechen annimmt, wissend, dafs es ihm gegeben wird, um ihn zu bewegen, pflichtwidrig in seinem Amte etwas zu thun oder zu unterlassen;

2) welcher ein Geschenk annimmt, wissend, dafs es ihm infolge oder bei Gelegenheit dessen, was er in seinem Amte wider seine Pflicht gethan oder unterlassen hat, gemacht wird.

Art. 364. Der Richter, welcher ein Geschenk oder ein Versprechen annimmt, wissend, dafs es ihm gemacht wird, um auf die Entscheidung einer seiner Beurteilung zugewiesenen Sache Einfluſs auszuüben, wird mit Gefängnis bis zu neun Jahren bestraft.

Wird das Geschenk oder Versprechen angenommen in dem Bewufst-

sein, dafs es gemacht ist, um in einer Strafsache eine Verurteilung zu erzielen, so trifft den Richter Gefängnis bis zu zwölf Jahren.

Art. 365. Der Beamte, welcher durch Mifsbrauch seines Amts jemanden zwingt, etwas zu thun, zu unterlassen oder zu dulden, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Art. 366. Der Beamte, welcher bei der Ausübung seines Amts etwas als ihm oder einem anderen Beamten oder einer öffentlichen Kasse geschuldet fordert oder empfängt oder bei einer Auszahlung zurückbehält, obgleich er weifs, dafs es nicht geschuldet wird, ist wegen Erpressung mit Gefängnis bis zu sechs Jahren zu bestrafen.

Art. 367. Der Beamte, welcher mit der Bewachung einer Person betraut ist, die auf öffentliche Anordnung oder kraft richterlichen Urteils oder Befehls der Freiheit beraubt ist, und dieselbe vorsätzlich entweichen läfst oder befreit oder ihr bei ihrer Befreiung oder Selbstbefreiung behülflich ist, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Ist die Entweichung, Befreiung oder Selbstbefreiung durch seine Fahrlässigkeit verschuldet, so tritt Haft bis zu zwei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden ein.

Art. 368. Mit Gefängnis bis zu drei Jahren wird bestraft:

1) der Beamte, welcher, mit der Ermittelung strafbarer Handlungen betraut, vorsätzlich der Verpflichtung nicht nachkommt, eine widerrechtliche Freiheitsberaubung aufzuklären oder der vorgesetzten Behörde hiervon vorsätzlich nicht sofort Kenntnis giebt;
2) der Beamte, welcher bei Ausübung seines Amts erfahren hat, dafs jemand auf ungesetzliche Weise der Freiheit beraubt ist und es vorsätzlich unterlässt, sofort dem mit Ermittelung strafbarer Handlungen betrauten Beamten hiervon Kenntnis zu geben.

Der Beamte, welcher fahrlässig sich einer in diesem Artikel bezeichneten Versäumung schuldig macht, wird mit Haft bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 369. Mit Gefängnis bis zu einem Jahre wird der Vorsteher einer Anstalt, welche zur Haft für Verurteilte, vorläufig Festgehaltene oder Schuldgefangene bestimmt ist, oder einer Reichserziehungsanstalt oder Irrenanstalt bestraft, welcher sich weigert, einem gesetzlichen Befehle nachzukommen, jemanden, der in die Anstalt aufgenommen ist, vorzuführen oder Einsicht in das Aufnahmeregister oder in die nach gesetzlicher Vorschrift zu protokollierenden Verhandlungen zu gestatten.

Art. 370. Der Beamte, welcher in Überschreitung seiner Befugnis oder ohne Beachtung der gesetzlichen Formen, in die Wohnung oder das abgeschlossene Lokal oder Besitztum, das ein anderer in Gebrauch hat, gegen dessen Willen eintritt oder widerrechtlich daselbst verweilend, auf geschehene Aufforderung des Berechtigten oder namens desselben sich nicht sofort entfernt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Gleiche Strafe trifft den Beamten, welcher bei einer Haussuchung, in Überschreitung seiner Befugnis oder ohne Beachtung der gesetzlichen Formen, Schriftstücke, Bücher oder andere Papiere untersucht oder in Beschlag nimmt.

Art. 371. Der Beamte, welcher in Überschreitung seiner Befugnis einen einer öffentlichen Transportanstalt anvertrauten Brief, eine Postkarte, ein Poststück oder Packet oder ein Telegramm, das sich in Händen eines Telegraphenbeamten oder anderer Personen befindet, die mit dem Dienste bei einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanstalt betraut sind, sich vorzeigen läfst oder in Beschlag nimmt, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Art. 372. Der Beamte einer öffentlichen Transportanstalt, welcher einen einer solchen Anstalt anvertrauten Brief, ein verschlossenes Poststück oder Packet vorsätzlich und widerrechtlich öffnet, einsieht oder deren Inhalt einem anderen mitteilt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre und sechs Monaten bestraft.

Art. 373. Der Beamte einer öffentlichen Transportanstalt, welcher einen einer solchen Anstalt anvertrauten Brief, eine Postkarte, ein Poststück oder Packet vorsätzlich einem anderen, als dem Berechtigten, abliefert, vernichtet, unterdrückt, sich zueignet oder den Inhalt mitteilt oder einen darin verschlossenen Gegenstand sich zueignet, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren bestraft.

Art. 374. Der Telegraphenbeamte oder derjenige, welcher mit der Aufsicht oder dem Dienste bei einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanstalt betraut ist, wird gestraft:

1) mit Gefängnis bis zu einem Jahre und sechs Monaten, wenn er den Inhalt einer der Telegraphenanstalt zur Absendnng anvertrauten Depesche vorsätzlich und widerrechtlich einem anderen mitteilt, oder eine angekommene Depesche vorsätzlich und widerrechtlich öffnet, einsieht oder den Inhalt derselben einem anderen mitteilt.
2) mit Gefängnis bis zu vier Jahren, wenn er eine der Telegraphenanstalt zur Absendung anvertraute oder eine angekommene Depesche vorsätzlich an einen anderen als den Berechtigten abliefert, vernichtet, unterdrückt, sich aneignet oder den Inhalt derselben verändert.

Art. 375. Der Beamte einer öffentlichen Transportanstalt oder der Telegraphie oder eine andere in Artikel 374 erwähnte Person, welche vorsätzlich die Begehung einer der in den Artikeln 372—374 bezeichneten Verbrechen seitens eines anderen zuläfst oder den anderen hierbei unterstützt, wird in gleicher Weise nach den aufgestellten Unterscheidungen bestraft.

Art. 376. Mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu zwölfhundert Gulden wird der Beamte bestraft, welcher vorsätzlich mittelbar oder unmittelbar teil nimmt:

1) an Unternehmungen oder Lieferungen, deren Leitung oder Beaufsichtigung ihm zur Zeit der Handlung ganz oder teilweise übertragen ist;

2) an der Besorgung von Stellvertretern oder dem Umtausch von Loosnummern für das Heer, bei deren Auswahl oder Zulassung er berufen ist, amtlich thätig zu sein.

Art. 377. Der Münzbeamte mit Ausnahme des Münzwardeins, oder der Prüfungsbeamte, welcher Handel mit edlen Metallen oder aus diesen verfertigten Gegenständen treibt oder vorsätzlich an solchem Handel mittelbar oder unmittelbar teil nimmt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu zwölfhundert Gulden bestraft.

Art. 378. Der Prüfungsbeamte, welcher eine seiner Amtsstelle angebotene Gold- oder Silbersache kopiert oder nachmacht oder eine Beschreibung derselben einem anderen, als dem von Amtswegen Berechtigten giebt, wird mit Gefängnis oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 379. Der Personenstandsbeamte, welcher die Ehe einer Person schliefst, wissend, dafs diese hierdurch eine Doppelehe eingeht, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Der Personenstandsbeamte, welcher die Ehe einer Person schliefst, wissend, dafs hiergegen ein anderes gesetzliches Ehehindernis vorliegt, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 380. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 359, 363, 364, 366, 373 letzter Absatz, 379 erster Absatz bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 3 und 4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel XXIX.

Schiffahrtsverbrechen.

Art. 381. Wegen Seeräuberei wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren, wer als Schiffer Dienst nimmt oder thut auf einem Fahrzeuge, von dem er weifs, dafs es bestimmt oder dazu gebraucht wird, auf offener See Gewalt gegen andere Fahrzeuge oder auf diesen befindliche Personen oder Sachen zu begehen, ohne hierzu durch eine kriegführende Macht ermächtigt zu sein oder zur Kriegsflotte einer anerkannten Macht zu gehören;

2) mit Gefängnis bis zu neun Jahren, wer, obgleich ihm diese Bestimmung oder dieser Gebrauch bekannt ist, als Schiffsmann Dienst auf solchem Fahrzeuge nimmt oder freiwillig in Dienst bleibt, nachdem er damit bekannt geworden ist.

Dem Mangel der Ermächtigung steht gleich die Überschreitung derselben, sowie das Versehensein mit Ermächtigungen, welche von Mächten herrühren, die gegen einander Krieg führen.

Artkel 81 ist nicht anwendbar.

Art. 382. Haben die in Artikel 381 bezeichneten Gewaltthaten den Tod einer auf dem angegriffenen Fahrzeuge befindlichen Person zur Folge, so werden der Schiffer und die an den Gewaltthaten Teilnehmenden mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Art. 383. Wer für eigene oder fremde Rechnung ein Fahrzeug mit der in Artikel 382 bezeichneten Bestimmung ausrüstet, wird mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren bestraft.

Art. 384. Wer für eigene oder fremde Rechnung mittelbar oder unmittelbar zur Verheuerung, Verfrachtung oder Versicherung eines Fahrzeugs mitwirkt, welches die in Artikel 381 bezeichnete Bestimmung hat, wird mit Gefängnis bis zu acht Jahren bestraft.

Art. 385. Wer ein niederländisches Fahrzeug vorsätzlich in die Gewalt von Seeräubern bringt, wird bestraft:

1) wenn er der Schiffer ist, mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren;
2) in allen anderen Fällen mit Gefängnis bis zu neun Jahren.

Art. 386. Die auf einem niederländischen Schiffe Mitfahrenden, welche sich widerrechtlich zu Herren des Schiffs machen, werden mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 387. Der Schiffer eines niederländischen Schiffes, welcher das Schiff dem Eigentümer oder der Rhederei entzieht und zu eigenem Vorteil gebraucht, wird mit Gefängnis bis zu sieben Jahren und sechs Monaten bestraft.

Art. 388. Mit Gefängnis bis zu vier Jahren wird der Niederländer bestraft, welcher ohne Erlaubnis der niederländischen Regierung einen Kaperbrief annimmt oder als Schiffer auf einem Fahrzeuge Dienste nimmt oder thut, von dem er weiss, dafs es ohne Erlaubnis der niederländischen Regierung zur Kaperei bestimmt ist.

Art. 389. Der Niederländer, welcher als Schiffsmann auf einem Fahrzeuge, von dem er weiss, dafs es ohne Erlaubnis der niederländischen Regierung zur Kaperei bestimmt ist oder gebraucht wird, Dienste nimmt oder freiwillig in Dienst bleibt, nachdem er von der Bestimmung oder dem Gebrauche Kenntnis erhalten hat, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 390. Es wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu zwei Jahren der Schiffer eines niederländischen Schiffes, welcher nach Beginn der Anmusterung und vor Ablauf seiner Verpflichtung sich vorsätzlich und widerrechtlich der Führung des Schiffes entzieht;
2) mit Gefängnis bis zu einem Monat der Schiffer eines niederländischen Seefischerfahrzeugs, welcher während der Reise sich vorsätzlich und widerrechtlich der Führung des Fahrzeugs entzieht.

Art. 391. Der Schiffsmann, welcher vorsätzlich und widerrechtlich eine Reise, für die er sich auf einem niederländischen Schiffe verheuert hat, nicht mitmacht, wird wegen Desertion vor Antritt der Reise mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft.

Art. 392. Wegen Desertion während der Reise wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu einem Jahre der Schiffsmann, welcher vorsätzlich und widerrechtlich eine Reise, für die er sich auf einem niederländischen Schiffe verheuert hat, nicht weiter mitmacht;

2) mit Gefängnis bis zu einem Monat der Schiffsmann, welcher vorsätzlich und widerrechtlich eine Reise, für die er sich auf einem niederländischen Seefischerfahrzeuge verheuert hat, nicht weiter mitmacht.

Art. 393. Der Schiffsmann eines niederländischen Schiffes, welcher nach Ablauf der Reise und vor Beendigung seines Heuervertrages, sich vorsätzlich durch widerrechtliche Abwesenheit seinen weiteren Dienstverrichtungen entzieht, wird wegen Desertion nach Ablauf der Reise mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft.

Art. 394. Die in den Artikeln 391—393 bestimmten Strafen können verdoppelt werden, wenn zwei oder mehrere Personen gemeinschaftlich oder zufolge Komplotts das Verbrechen begehen.

Art. 395. Die auf einem niederländischen Schiffe oder Seefischerfahrzeuge Mitfahrenden, welche an Bord den Schiffer, oder die Schiffsleute, welche an Bord oder im Dienste einen Vorgesetzten thätlich angreifen, mit Gewalt oder unter Bedrohung mit Gewalt sich ihm widersetzen oder ihn vorsätzlich der Freiheit berauben, werden wegen Insubordination mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Der Schuldige wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu drei Jahren, wenn das Verbrechen oder die damit verbundenen Thätlichkeiten eine Körperverletzung zur Folge haben;
2) mit Gefängnis bis zu sieben Jahren und sechs Monaten, wenn sie schwere Körperverletzung zur Folge haben;
3) mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren, wenn sie den Tod zur Folge haben.

Art. 396. Insubordination, welche von zwei oder mehreren Personen gemeinschaftlich begangen ist, wird als Meuterei mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Der Schuldige wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu sieben Jahren und sechs Monaten, wenn das von ihm begangene Verbrechen oder die hierbei von ihm begangenen Thätlichkeiten eine Körperverletzung zur Folge haben;
2) mit Gefängnis bis zu zwölf Jahren, wenn sie schwere Körperverletzung zur Folge haben;
3) mit Gefängnis bis zu fünfzehn Jahren, wenn sie den Tod zur Folge haben.

Art. 397. Wer an Bord eines niederländischen Schiffes oder Seefischerfahrzeugs zur Meuterei auf dem Schiffe oder Fahrzeuge anreizt, wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren bestraft.

Art. 398. Dienstverweigerung, welche durch zwei oder mehrere Schiffsleute eines niederländischen Schiffs oder Seefischerfahrzeugs gemeinschaftlich oder zufolge Komplotts begangen ist, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Art. 399. Es wird bestraft:

1) mit Gefängnis bis zu sechs Monaten der Schiffsmann eines nieder-

ländischen Schiffs, welcher wegen Dienstverweigerung disziplinarisch bestraft ist und bei seiner Dienstverweigerung verharrt;

2) mit Gefängnis bis zu einem Monat oder Geldbufse bis zu sechzig Gulden der Schiffsmann eines niederländischen Seefischerfahrzeugs, welcher sich während der Reise einer Dienstverweigerung schuldig macht.

Art. 400. Mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden wird der auf einem niederländischen Schiffe oder Seefischerfahrzeuge Mitfahrende bestraft:

1) welcher vorsätzlich einem zur Herstellung der Ordnung an Bord von dem Schiffer gegebenen Befehle nicht gehorcht;

2) welcher, wissend, dafs der Schiffer seiner Freiheit zu handeln beraubt ist, ihm nicht nach Kräften zu Hülfe kommt;

3) welcher von einem Vorhaben, Insubordination zu begehen, Kenntnis hat und es vorsätzlich unterläfst, dem Schiffer davon rechtzeitig Kenntnis zu geben.

Ist die Insubordination nicht eingetreten, so ist die unter Nr. 3 erwähnte Bestimmung nicht anwendbar.

Art. 401. Die in den Artikeln 386, 389, 391—393, 395—400 bestimmten Strafen können um ein Drittel erhöht werden, wenn derjenige, welcher eines der in diesen Artikeln bezeichneten Verbrechen schuldig ist, Schiffsoffizier ist.

Art. 402. Der Schiffer eines niederländischen Schiffs, welcher in der Absicht, sich oder einem anderen einen widerrechtlichen Vorteil zu verschaffen oder einen solchen Vorteil zu verdecken, das Schiff verkauft, Geld auf das Schiff aufnimmt, Schiffszubehör oder Schiffsvorrat, Sachen der Ladung oder des Schiffsvorrats verkauft oder verpfändet, erdichtete Schulden oder Ausgaben in Rechnung stellt, das erforderliche Tagebuch nicht nach den gesetzlichen Vorschriften führt, oder bei Verlassen des Schiffes nicht für Aufbewahrung der Schiffspapiere sorgt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Art. 403. Der Schiffer eines niederländischen Schiffs, welcher in der Absicht, sich oder einem anderen einen widerrechtlichen Vorteil zu verschaffen oder einen solchen Vorteil zu verdecken, den Kurs ändert, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 404. Der Schiffer eines niederländischen Schiffes, welcher ohne Not oder gegen gesetzliche Vorschrift während der Reise das Schiff verläfst und auch seinem Schiffsvolk hierzu Befehl oder Erlaubnis erteilt, wird mit Gefängnis bis zu vier Jahren und sechs Monaten bestraft.

Art. 405. Der Schiffer eines niederländischen Schiffes, welcher ohne Not und ohne Vorwissen des Eigentümers oder der Rhederei Handlungen begeht oder duldet, wissend, dafs diese das Schiff oder die Ladung der Aufbringung, Anhaltung oder Aufhaltung aussetzen können, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu sechshundert Gulden bestraft.

Die Mitfahrenden, welche ohne Not und ohne Vorwissen des Schiffers in gleicher Kenntnis solche Handlungen begehen, werden mit Gefängnis bis zu neun Monaten oder Geldbufse bis zu sechshundert Gulden bestraft.

Art. 406. Der Schiffer eines niederländischen Schiffes, welcher vorsätzlich ohne Not einer auf dem Schiffe befindlichen Person nicht dasjenige, wozu er verpflichtet ist, verschafft, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 407. Der Schiffer eines niederländischen Schiffes, welcher vorsätzlich ohne Not oder gegen gesetzliche Vorschrift Güter wirft, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 408. Wer die Ladung, den Schiffsvorrat oder die Schiffsbedürfnisse, welche sich an Bord eines Fahrzeugs befinden, vorsätzlich und widerrechtlich zerstört, beschädigt oder unbrauchbar macht, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Art. 409. Der Schiffer, welcher die niederländische Flagge führt, wissend, dafs er hierzu nicht berechtigt ist, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 410. Der Schiffer, welcher vorsätzlich durch Führen eines Unterscheidungszeichens seinem Fahrzeuge den Schein giebt, als ob es ein niederländisches Kriegsschiff oder ein in niederländischen Gewässern oder Kanälen Dienst thuendes Lootsenschiff wäre, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 411. Wer ohne Not auf einem niederländischen Schiffe als Schiffer, Steuermann oder Maschinist, wissend, dafs ihm kraft gesetzlicher Vorschrift die Befugnis hierzu entzogen ist, eintritt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu sechshundert Gulden bestraft.

Art. 412. Der Schiffer eines niederländischen Schiffes, welcher ohne Entschuldigungsgründe sich weigert, infolge gesetzlicher Aufforderung einen Angeklagten oder Verurteilten nebst den hierzu gehörenden Gegenständen an Bord zu nehmen, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 413. Der Schiffer eines niederländischen Schiffes, welcher einen Angeklagten oder Verurteilten, den er auf gesetzliche Aufforderung an Bord genommen hat, vorsätzlich entweichen läfst oder befreit oder bei seiner Befreiung oder Selbstbefreiung behülflich ist, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Ist die Entweichung, Befreiung oder Selbstbefreiung durch Fahrlässigkeit bewirkt, so tritt Haft bis zu zwei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden ein.

Art. 414. Der Schiffer eines niederländischen Fahrzeuges, welcher Fahrzeugen, Schiffern oder Mitfahrenden, wissend, dafs sie in Not sind, nicht diejenige Hülfe gewährt, die er leisten kann, ohne sein Fahrzeug, die Mitfahrenden oder sich selbst dem Untergange auszusetzen, wird, wenn die Not die Folge eines Zusammenstofses oder Auffahrens mit dem von ihm befehligten Fahrzeuge ist, mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Art. 415. Bei Verurteilung wegen eines der in den Artikeln 381—387, 402 und 403 bezeichneten Verbrechen kann Entziehung der in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte ausgesprochen werden.

Titel XXX.
Begünstigung.

Art. 416. Wer vorsätzlich eine durch Verbrechen erworbene Sache kauft, eintauscht, in Pfand nimmt, als Geschenk annimmt oder seines Vorteils wegen verbirgt, wird wegen Hehlerei mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher vorsätzlich aus dem Ertrage einer durch Verbrechen erworbenen Sache Vorteil zieht.

Art. 417. Wer es sich zur Gewohnheit macht, vorsätzlich durch Verbrechen erworbene Sachen zu kaufen, einzutauschen, in Pfand zu nehmen oder zu verbergen, wird mit Gefängnis bis zu sechs Jahren bestraft.

Dem Schuldigen können die in Artikel 28 Nr. 1—4 genannten Rechte entzogen und es kann ihm die Ausübung des Berufs, in welchem er das Verbrechen begangen hat, untersagt werden.

Art. 418. Wer eine strafbare Schrift oder Abbildung herausgiebt, wird mit Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft, wenn

1) der Thäter weder bekannt ist, noch auf die erste Aufforderung nach Eröffnung der Untersuchung genannt wird;
2) der Verleger wufste oder erwarten mufste, dass der Thäter zur Zeit der Herausgabe strafrechtlich nicht verfolgbar oder aufserhalb des Reichs in Europa ansäfsig sein werde.

Art. 419. Wer eine strafbare Schrift oder Abbildung druckt, wird mit Gefängnis oder Haft bis zu einem Jahre oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft, wenn

1) die Person, auf deren Anordnung das Stück gedruckt ist, weder bekannt ist, noch auf die erste Aufforderung nach Eröffnung der Untersuchung genannt wird;
2) der Drucker wufste oder erwarten mufste, dafs die Person, auf deren Anordnung das Stück gedruckt ist, zur Zeit der Herausgabe strafrechtlich nicht verfolgbar oder aufserhalb des Reichs in Europa ansäfsig sein werde.

Art. 420. Wenn die Schrift oder Abbildung ein Verbrechen enthält, welches nur auf Klage verfolgt wird, kann der Herausgeber oder Drucker in den Fällen der beiden vorangehenden Artikel nur auf Klage desjenigen, gegen welchen das Verbrechen begangen ist, verfolgt werden.

Titel XXXI.
Verschiedenen Titeln gemeinsame Bestimmungen über Rückfall.

Art. 421. Die in den Artikeln 105, 174, 208—212, 216—222, 225—229, 232, 310—312, 315, 317, 318, 321—323, 326—332, 341, 343, 344, 346, 359, 361, 366, 373 letzter Absatz, 402, 416 und 417 bestimmte Gefängnisstrafe kann um ein Drittel erhöht werden, wenn zur Zeit der Begehung des Verbrechens

noch nicht fünf Jahre verflossen sind, seitdem der Schuldige eine gegen ihn wegen eines der in den Artikeln bezeichneten Verbrechen verhängte Gefängnisstrafe, oder eine wegen Diebstahls, Unterschlagung oder Betruges nach den Militärgesetzen verhängte Strafe ganz oder teilweise verbüfst hat, oder seitdem die Strafe ihm ganz erlassen wurde, oder wenn zur Zeit der Begehung des Verbrechens das Recht auf Vollstreckung dieser Strafe noch nicht verjährt ist.

Art. 422. Die in den Artikeln 108 erster Absatz, 109, 110, 115 erster Absatz, 116, 141, 181, 182, 287, 290, 291, 293, 296, 297, 300—303, 381, 382, 395 und 396 bestimmte Gefängnisstrafe samt der zeitigen Gefängnisstrafe, welche nach den Artikeln 92, 108 zweiter Absatz, 115 zweiter Absatz, 288 und 289 zu verhängen ist, kann um ein Drittel erhöht werden, wenn zur Zeit der Begehung des Verbrechens noch nicht fünf Jahre verflossen sind, seitdem der Schuldige eine gegen ihn wegen eines der in den Artikeln bezeichneten Verbrechen verhängte Gefängnisstrafe oder eine wegen gewaltthätiger Widersetzung oder Mifshandlung gegen Vorgesetzte oder gegen Schildwachen oder wegen Gewaltthägigkeit gegen Personen nach den Militärgesetzen verhängte Strafe ganz oder teilweise verbüfst hat, oder seitdem die Strafe ihm ganz erlassen wurde, oder wenn zur Zeit der Begehung des Verbrechens das Recht auf Vollstreckung dieser Strafe noch nicht verjährt ist.

Art. 423. Die in den Artikeln 111—113, 117—119, 261—271, 418 und 419 bestimmten Strafen können um ein Drittel erhöht werden, wenn zur Zeit der Begehung des Verbrechens noch nicht fünf Jahre verflossen sind, seitdem der Schuldige eine gegen ihn wegen eines der in den Artikeln bezeichneten Verbrechen verhängte Gefängnisstrafe ganz oder teilweise verbüfst hat, oder seitdem die Strafe ihm ganz erlassen wurde, oder wenn zur Zeit der Begehung des Verbrechens das Recht auf Vollstreckung dieser Strafe noch nicht verjährt ist.

Drittes Buch.

Übertretungen.

Titel I.

Übertretungen betreffend die allgemeine Sicherheit von Personen und Sachen.

Art. 424. Wer auf oder an einem öffentlichen Wege oder an einem dem Publikum zugänglichen Orte gegen Personen oder Sachen eine Bosheit verübt, wodurch Gefahr oder Schaden entstehen kann, wird wegen Strafsenunfugs mit Geldbufse bis zu fünfzehn Gulden bestraft.

Ist zur Zeit der Begehung der Übertretung noch kein Jahr verflossen, seitdem der Schuldige wegen derselben Übertretung rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann statt Geldbufse Haft bis zu drei Tagen verhängt werden.

Art. 425. Mit Haft bis zu sechs Tagen oder Geldbufse bis zu fünfundzwanzig Gulden wird bestraft:

1) wer ein Tier auf einen Menschen hetzt oder ein unter seiner Hut stehendes Tier nicht zurückhält, wenn dasselbe einen Menschen anfällt;
2) wer nicht die erforderliche Sorgfalt zur Verhütung von Beschädigungen in Ansehung eines unter seiner Hut stehenden gefährlichen Tieres beobachtet.

Art. 426. Wer im Zustande der Trunkenheit öffentlich den Verkehr hemmt oder die Ordnung stört oder die Sicherheit eines anderen gefährdet oder eine Handlung vornimmt, bei welcher zur Verhütung von Gefahr für Leben und Gesundheit Dritter besondere Umsicht oder Vorsorge erforderlich ist, wird mit Haft bis zu sechs Tagen oder Gefängnis bis zu fünfundzwanzig Gulden bestraft.

Ist zur Zeit der Begehung der Übertretung noch kein Jahr verflossen, seitdem der Schuldige wegen derselben oder der in Artikel 453 bezeichneten Übertretung rechtskräftig verurteilt worden ist, so tritt Haft bis zu zwei Wochen ein.

Art. 427. Mit Geldbufse bis zu fünfundzwanzig Gulden wird bestraft:

1) der Eigentümer oder Mieter, welcher in Ansehung der Zugänge oder Öffnungen von Souterrains, Kellern, unterirdischen Lokalen und Räumen, wo diese auf den öffentlichen Weg ausmünden, nicht die nötigen Vorsichtsmafsregeln für die Sicherheit der Vorbeigehenden trifft;
2) wer nicht dafür sorgt, dafs eine durch ihn oder auf seine Veranlassung auf einem öffentlichen Wege geschehene Auf- oder Ausgrabung oder ein durch ihn oder auf seine Veranlassung auf den öffentlichen Weg gestellter Gegenstand gehörig beleuchtet und mit den üblichen Zeichen versehen ist;
3) wer bei einer Verrichtung auf oder an dem öffentlichen Wege nicht die nötigen Mafsregeln trifft, um Vorbeigehende vor möglicher Gefahr zu warnen;
4) wer etwas auf oder an ein Gebäude so stellt oder aus einem solchen herauswirft oder ausschüttet, dafs dadurch oder infolge davon jemand, welcher den öffentlichen Weg benutzt, Schaden leiden kann;
5) wer auf dem öffentlichen Wege ein Reit-, Zug- oder Lasttier stehen läfst, ohne die nötigen Vorsichtsmafsregeln gegen Schadensstiftung zu treffen;
6) wer ohne Erlaubnis der zuständigen Behörde einen öffentlichen Land- oder Wasserweg versperrt oder den Verkehr auf demselben hemmt.

Art. 428. Wer ohne Erlaubnis des Bürgermeisters oder des durch diesen beauftragten Beamten ihm gehörende unbewegliche Sachen in Brand setzt, wird mit Geldbufse bis zu fünfzig Gulden bestraft.

Art. 429. Mit Geldbufse bis zu fünfundzwanzig Gulden wird bestraft:

1) wer eine Feuerwaffe abschiefst, ein Feuerwerk losbrennt oder ein Feuer in zu geringem Abstande von Gebäuden oder Sachen anzündet, so dafs dadurch Feuersgefahr entstehen kann;
2) wer einen Luftballon, an welchem Zündstoffe befestigt sind, steigen läfst.

Titel II.

Übertretungen betreffend die öffentliche Ordnung.

Art. 430. Wer ohne Bewilligung der zuständigen Behörde ein Festungswerk aufnimmt, eine Zeichnung oder Beschreibung desselben macht oder veröffentlicht, wird mit Haft bis zu zwei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 431. Mit Geldbufse bis zu fünfzehn Gulden wird bestraft, wer Lärm erregt, wodurch die Nachtruhe gestört werden kann.

Art. 432. Wer öffentlich bettelt, wird mit Haft bis zu zwölf Tagen bestraft.

Art. 433. Bettelei, welche durch drei oder mehrere Personen über sechzehn Jahren gemeinschaftlich begangen wird, wird mit Haft bis zu drei Monaten bestraft.

Art. 434. Ist zur Zeit der Begehung einer der in den beiden vorigen Artikeln bezeichneten Übertretungen noch kein Jahr verflossen, seitdem der Schuldige wegen einer dieser Übertretungen rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann die Strafe um ein Drittel erhöht werden und der Schuldige, wenn er arbeitsfähig ist, zur Unterbringung in ein Reichsarbeitshaus bis zu drei Jahren verurteilt werden.

Art. 435. Mit Geldbufse bis zu einhundertundfünfzig Gulden wird bestraft:

1) wer unbefugt einen niederländischen Adelstitel führt oder ein niederländisches Ordenszeichen trägt;
2) wer ohne königliche Bewilligung, wo diese erforderlich ist, fremde Ordenszeichen, Titel oder Würden annimmt;
3) wer, durch die zuständige Behörde nach seinem Namen gefragt, einen falschen Namen angiebt.

Art. 436. Wer zur Ausübung eines Berufs, für welchen das Gesetz eine Zulassung fordert, nicht zugelassen ist, ohne Not diesen Beruf ausübt, wird mit Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Wer zur Ausübung eines Berufs, für welchen das Gesetz eine Zulassung fordert, zugelassen ist, ohne Not bei der Ausübung dieses Berufs die Grenzen seiner Befugnis überschreitet, wird mit Geldbufse bis zu einhundertfünfzig Gulden bestraft.

Sind zur Zeit der Begehung der Übertretung noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem der Schuldige wegen derselben Übertretung rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann statt Geldbufse im Falle des ersten

Absatzes Haft bis zu zwei Monaten, im Falle des zweiten Absatzes Haft bis zu einem Monat verhängt werden.

Art. 437. Gold- oder Silberschmiede, Händler mit Gold- oder Silberwaaren, Uhrmacher, herumziehende oder einen Laden besitzende Trödler oder Hausirer, welche keine Register mit fortlaufenden Seitenzahlen halten oder in das Register keine Eintragung von allen durch sie gekauften Sachen machen oder in dasselbe nicht den Kaufpreis, die Namen und Wohnungen der Verkäufer verzeichnen oder es unterlassen, das Register auf Anfrage dem Bürgermeister oder dem von diesem beauftragten Beamten vorzulegen, werden mit Geldbufse bis zu fünfundzwanzig Gulden bestraft.

Sind zur Zeit der Begehung der Übertretung noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem der Schuldige wegen derselben Übertretung rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann statt der Geldbufse Haft bis zu sechs Tagen verhängt werden.

Art. 438. Wer gewerbsmäfsig Personen Nachtquartier gewährt und kein Register mit fortlaufenden Seitenzahlen hält oder es unterläfst, in das Register Namen, Beruf oder Geschäft, Wohnort, Tag der Ankunft und Abreise der eine Nacht in seinem Hause anwesend gewesenen Personen einzutragen oder eintragen zu lassen oder das Register auf Anfrage dem Bürgermeister oder dem von diesem beauftragten Beamten vorzulegen, wird mit Geldbufse bis zu fünfundzwanzig Gulden bestraft.

Sind zur Zeit der Begehung der Übertretung noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem der Schuldige wegen derselben Übertretung rechtskräftig verurteilt worden ist, kann statt der Geldbufse Haft bis zu sechs Tagen verhängt werden.

Art. 439. Mit Haft bis zu einem Monat oder Geldbufse bis zu einhundertundfünfzig Gulden wird bestraft:

1) wer von einem unter dem Offizierrange stehenden Soldaten Gegenstände, welche zur Kleidung, Ausrüstung oder Bewaffnung gehören, kauft, eintauscht, als Geschenk annimmt, in Pfand, Gebrauch oder Aufbewahrung nimmt oder solche Gegenstände für einen unter dem Offizierrange stehenden Soldaten ohne schriftliche Bewilligung des vorgesetzten Offiziers oder namens desselben verkauft, umtauscht, zum Geschenk, in Pfand, Gebrauch oder Aufbewahrung giebt;
2) der Kaufmann, welcher gewerbsmäfsig solche Sachen kauft und die im Verordnungswege gegebenen Vorschriften über Führung eines Registers nicht befolgt.

Sind zur Zeit der Begehung der Übertretung noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem der Schuldige wegen derselben Übertretung rechtskräftig verurteilt worden ist, so können die Strafen verdoppelt werden.

Art. 440. Wer Drucksachen oder Metallstücke in einer Form, welche derjenigen auf Papiergeld, Bankbilleten oder Münzen gleicht, verfertigt, verbreitet oder zur Verbreitung in Vorrat hält, wird mit Geldbufse bis zu fünfundzwanzig Gulden bestraft.

Die Gegenstände, mit welchen die Übertretung begangen ist, können eingezogen werden.

Art. 441. Mit Haft bis zu drei Monaten wird bestraft:

1) derjenige, welcher für fallit erklärt ist, wenn er die gesetzlichen Vorschriften bezüglich der Verpflichtung zur Angabe, dass er zu zahlen aufgehört hat, nicht befolgt hat;

2) der Vorsteher oder Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft oder Genossenschaft, welche für fallit erklärt ist, wenn er die gesetzlichen Vorschriften bezüglich der Verpflichtung zur Angabe, dass die Gesellschaft oder Genossenschaft zu zahlen aufgehört hat, nicht befolgt hat.

Art. 442. Mit Haft bis zu drei Monaten wird bestraft:

1) wer, nachdem er Zahlungsaufschub zu erlangen versucht oder solchen erlangt hat, eigenmächtig Geschäfte eingeht, zu welchen die Mitwirkung gerichtlicher Verwalter gesetzlich erfordert wird;

2) der Vorsteher oder Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft oder Genossenschaft, welcher, nachdem er Zahlungsaufschub zu erlangen versucht oder solchen erlangt hat, eigenmächtig Geschäfte eingeht, zu welchen die Mitwirkung gerichtlicher Verwalter gesetzlich erfordert wird.

Titel III.

Übertretungen betreffend die öffentliche Obrigkeit.

Art. 443. Wer eine allgemeine polizeiliche Vorschrift, welche nach dem Gemeindegesetz unter ausserordentlichen Umständen durch den Bürgermeister oder den königlichen Kommissar in der Provinz erlassen und verkündet ist, übertritt, wird mit Haft bis zu sechs Tagen oder Geldbufse bis zu fünfundzwanzig Gulden bestraft.

Art. 444. Wer gesetzlich als Zeuge, Sachverständiger oder Dolmetscher vorgeladen widerrechtlich ausbleibt, wird mit Geldbufse bis zu sechzig Gulden bestraft.

Art. 445. Wer in Sachen Minderjähriger oder unter Kuratel zu stellender oder gestellter Personen oder der in eine Irrenanstalt Aufgenommenen als Blutsverwandter, Verlobter, Ehegatte, Vormund oder Nebenvormund, Curator oder Nebencurator zur Vernehmung geladen ist und ohne Entschuldigungsgründe weder in Person erscheint, noch, wo dies zulässig ist, durch einen Bevollmächtigten sich vertreten lässt, wird mit Geldbufse bis zu sechzig Gulden bestraft.

Art. 446. Wer bei Gefahr für die allgemeine Sicherheit von Personen oder Sachen oder bei Entdeckung eines Verbrechens auf frischer That Hülfe zu leisten verweigert, welche die öffentliche Behörde von ihm fordert und die er, ohne sich einer unmittelbaren Gefahr auszusetzen, leisten kann, wird mit Geldbufse bis zu fünfundzwanzig Gulden bestraft.

Art. 447. Wer eine von der zuständigen Behörde veröffentlichte Bekanntmachung widerrechtlich abreisst, unlesbar macht oder beschädigt, wird mit Geldbufse bis zu fünfzehn Gulden bestraft.

Titel IV.

Übertretungen betreffend den Personenstand.

Art. 448. Wer der gesetzlichen Verpflichtung zur Anzeige an den Personenstandsbeamten für die Geburts- oder Sterberegister nicht nachkommt, wird mit Geldbufse bis zu einhundert Gulden bestraft.

Art. 449. Der Geistliche, welcher, bevor die Parteien ihm nachgewiesen, dafs die Ehe in Gegenwart des Personenstandsbeamten vollzogen ist, die religiösen Feierlichkeiten einer Eheschliefsung vornimmt, wird mit Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Sind zur Zeit der Begehung der Übertretung noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem der Schuldige wegen derselben Übertretung rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann statt der Geldbufse Haft bis zu zwei Monaten verhängt werden.

Titel V.

Übertretung betreffend Hülfsbedürftige.

Art. 450. Wer als Zeuge augenblicklicher Lebensgefahr eines anderen unterläfst, diesem die Hülfe zu leisten oder zu verschaffen, welche er, ohne Gefahr für sich selbst oder andere vernünftigerweise befürchten zu müssen, ihm leisten oder verschaffen kann, wird, wenn der Tod des Hülfsbedürftigen eintritt, mit Haft bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Titel VI.

Übertretungen betreffend die Sittlichkeit.

Art. 451. Mit Haft bis zu drei Tagen oder Geldbufse bis zu fünfzehn Gulden wird bestraft:

1) wer öffentlich unanständige Lieder singt;
2) wer öffentlich unanständige Reden hält;
3) wer an einem von dem öffentlichen Wege sichtbaren Orte unanständige Worte oder Zeichnungen anbringt.

Art. 452. Der Bordellwirt, welcher in dem Hause, worin er sein Geschäft betreibt, eine nicht zu seinem Gesinde gehörende Frauensperson aufnimmt, ohne sie vorher mit dem daselbst betriebenen Gewerbe auf ihr verständliche Weise in Gegenwart des Bürgermeisters oder des durch diesen beauftragten Beamten auf dessen Büreau bekannt gemacht zu haben, wird mit Haft bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 453. Wer sich in sichtlichem Zustande der Trunkenheit auf öffentlichem Wege betreffen läfst, wird mit Geldbufse bis zu fünfzehn Gulden bestraft.

Sind zur Zeit der Übertretung noch nicht sechs Monate verflossen, seitdem der Schuldige wegen derselben oder der in Artikel 426 bezeichneten

Übertretung rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann statt der Geldbufse Haft bis zu drei Tagen verhängt werden.

Bei dem zweiten Rückfall binnen Jahresfrist nach der ersten Verurteilung tritt Haft bis zu zwei Wochen ein.

Bei dem dritten oder weiteren Rückfall je innerhalb sechs Monaten nach der letzten Verurteilung tritt Haft bis zu drei Wochen ein und der Schuldige kann aufserdem, wenn er arbeitsfähig ist, zur Unterbringung in ein Reichsarbeitshaus bis zu einem Jahre verurteilt werden.

Art. 454. Der Verkäufer starker Getränke oder sein Stellvertreter, welcher in der Ausübung seines Berufs einem Kinde unter sechzehn Jahren starkes Getränk ausschenkt, wird mit Haft bis zu drei Wochen oder Geldbufse bis zu einhundert Gulden bestraft.

Art. 455. Mit Geldbufse bis zu fünfzehn Gulden wird bestraft:

1) wer durch Tiere eine sichtlich über deren Kräfte gehende Last ziehen oder tragen läfst;
2) wer den Transport durch Zug- oder Lasttiere auf eine unnötig peinliche oder qualvolle Art bewerkstelligt;
3) wer Tiere auf unnötig peinliche oder qualvolle Art transportiert.

Ist zur Zeit der Begehung der Übertretung noch kein Jahr verflossen, seitdem der Schuldige wegen derselben Übertretung oder wegen des in Artikel 254 bezeichneten Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann statt der Geldbufse Haft bis zu drei Tagen verhängt werden.

Art. 456. Mit Haft bis zu sechs Monaten oder Geldbufse bis zu dreitausend Gulden wird bestraft:

1) wer ein für das Publikum zugängliches Spielhaus, gleichviel ob der Zugang von irgendwelcher Bedingung oder von Beobachtung irgendwelcher Form abhängig gemacht ist oder nicht, errichtet oder hält oder an dem Unternehmen teil nimmt;
2) wer in einem solchen Spielhause als Bankhalter oder Aufseher thätig ist;
3) wer zum Halten eines solchen Spielhauses einen Raum hergiebt.

Art. 457. Mit Geldbufse bis zu fünfzig Gulden wird bestraft:

1) wer in einem dem Publikum zugänglichen Spielhause, gleichviel ob der Zugang von irgendwelcher Bedingung oder von Beobachtung irgendwelcher Form abhängig gemacht ist oder nicht, am Spiele teil nimmt;
2) wer, ohne Erlaubnis des Bürgermeisters, zur Abhaltung von Glücksspielen auf öffentlichem Wege Gelegenheit giebt.

Titel VII.
Übertretungen betreffend die Feldpolizei.

Art. 458. Wer unbefugt sein Federvieh, welches nicht zu dem ausfliegenden gezählt wird, in Gärten oder auf ein besäetes, besetztes oder bepflanztes Grundstück laufen läfst, wird mit Geldbufse bis zu fünfzig Gulden bestraft.

Art. 459. Wer unbefugt Vieh in Gärten, Schlägen oder Weidenpflanzungen, auf einer Weide oder Wiese oder auf einem Grundstück, welches besäet, besetzt oder bepflanzt oder zur Besäung oder Bepflanzung zubereitet ist, laufen läfst, wird mit Geldbufse bis zu fünfundzwanzig Gulden bestraft.

Art. 460. Wer unbefugt auf einem besäeten oder bepflanzten oder zur Besäung oder Bepflanzung zubereiteten Grundstück oder während der Monate Mai bis Oktober auf einer Weide oder Wiese geht, wird mit Geldbufse bis zu fünfzehn Gulden bestraft.

Art. 461. Wer unbefugt über das Grundstück eines anderen, dessen Betreten auf eine für ihn sichtbare Weise durch den Berechtigten verboten ist, geht, reitet oder Vieh laufen läfst, wird mit Geldbufse bis zu fünfzehn Gulden bestraft.

Titel VIII.
Amtsübertretungen.

Art. 462. Der Beamte, welcher zur Ablieferung von Abschriften oder Auszügen von Urteilen befugt ist, eine solche Abschrift oder einen solchen Auszug vor gehöriger Unterzeichnung des Urteils erteilt, wird mit Geldbufse bis zu fünfzig Gulden bestraft.

Art. 463. Der Beamte, welcher ohne Erlaubnis der zuständigen Behörde eine Abschrift von geheimen Staatsurkunden oder einen Auszug aus denselben macht oder sie veröffentlicht, wird mit Haft bis zu zwei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 464. Der Vorsteher einer Anstalt, welche bestimmt ist zur Verwahrung Verurteilter, vorläufig Festgenommener oder Schuldgefangener, oder einer Reichserziehungsanstalt oder Irrenanstalt, welcher jemanden in die Anstalt aufnimmt oder in derselben behält, ohne sich den Befehl der zuständigen Behörde oder das richterliche Urteil vorzeigen zu lassen oder es unterlässt, von dieser Aufnahme und von diesem Befehl oder Urteil, auf Grund deren sie geschieht, in seinem Register die erforderliche Eintragung zu machen, wird mit Haft bis zu einem Monat oder Geldbufse bis zu sechzig Gulden bestraft.

Art. 465. Der Personenstandsbeamte, welcher vor der Vollziehung einer Eheschliefsung es unterlässt, die Beweismittel oder Erklärungen, welche das bürgerliche Gesetz fordert, sich geben zu lassen, wird mit Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 466. Der Personenstandsbeamte, welcher gegen eine Vorschrift des bürgerlichen Gesetzes betreffs der Register oder der Akte des Personenstands oder der Formalitäten vor oder bei der Eheschliessung handelt, wird mit Geldbufse bis zu einhundert Gulden bestraft.

Art. 467. Der Personenstandsbeamte, welcher es unterlässt, einen Akt in die Register einzutragen oder einen Akt auf ein loses Blatt schreibt, wird mit Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 468. Mit Geldbufse bis zu einhundert Gulden wird bestraft:

1) der Personenstandsbeamte, welcher es unterlässt, der zuständigen Behörde die Angaben zu machen, welche eine gesetzliche Vorschrift von ihm fordert;

2) der Beamte, welcher es unterlässt, dem Personenstandsbeamten die Angaben zu machen, welche eine gesetzliche Vorschrift von ihm fordert.

Titel IX.
Schiffahrtsübertretungen.

Art. 469. Der Schiffer eines niederländischen Schiffes, welcher abfährt, bevor die Musterrolle angefertigt und unterschrieben ist, wird mit Geldbufse bis zu einhundert Gulden bestraft.

Art. 470. Der Schiffer, welcher nicht alle nach gesetzlichen Vorschriften erforderlichen Schiffspapiere, Bücher oder Urkunden an Bord hat, wird mit Geldbufse bis zu einhundert Gulden bestraft.

Art. 471. Mit Geldbufse bis zu dreihundert Gulden wird bestraft:

1) der Schiffer eines niederländischen Fahrzeugs, welcher das gesetzlich erforderte Tagebuch oder Strafregister nicht den gesetzlichen Vorschriften entsprechend hält oder nicht vorlegt, wann und wo das Gesetz dies fordert;

2) der Schiffer eines niederländischen Fahrzeugs, welcher in Ermangelung eines Strafregisters es unterlässt, dem Richter die gesetzlich erforderte Mitteilung zu machen.

Sind zur Zeit der Begehung der Übertretung noch nicht zwei Jahre verflossen, seitdem der Schuldige wegen einer dieser Uebertretungen rechtskräftig verurteilt worden ist, so kann statt Geldbufse Haft bis zu zwei Monaten verhängt werden.

Art. 472. Der Schiffer eines niederländischen Fahrzeugs, welcher seiner gesetzlichen Verpflichtung bezüglich der Eintragung und Bekanntmachung von Geburts- oder Sterbefällen, welche während einer Seereise vorfallen, nicht nachkommt, wird mit Geldbufse bis zu einhundert Gulden bestraft.

Art. 473. Der Schiffer oder Schiffsmann, welcher die gesetzlichen Vorschriften über das Zusammenstossen oder Auffahren nicht beachtet, wird mit Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Art. 474. Der Schiffer eines niederländischen Fahrzeugs, welcher es unterlässt, Fahrzeugen, Schiffern oder Mitfahrenden in der Not solche Hülfe zu leisten, welche er, ohne sein Fahrzeug, die Mitfahrenden oder sich selbst dem Untergange auszusetzen, gewähren kann, wird mit Haft bis zu drei Monaten oder Geldbufse bis zu dreihundert Gulden bestraft.

Allgemeine Schlussbestimmung.

Art. 475. Das Inkrafttreten dieses Gesetzbuches wird durch Gesetz näher geregelt.

Berichtigungen.

Seite	9	Zeile	14	von	unten	muss	lauten: zu sofortigem.
„	19	„	3	„	oben	„	„ Höchstbetrages statt Maximums.
„	22	„	1	„	unten	„	„ betrügliche statt betrügerische.
„	22	„	4	„	„	„	„ betrüglich statt betrügerisch.

Druck von Troitzsch & Ostertag in Berlin.

Das

französische Pressgesetz

vom 29. Juli 1881.

Übersetzt nach der Ausgabe im *Bulletin des lois* No. 637. Zu vergleichen ist der Aufsatz von Prof. Garraud „Das Recht der Presse in Frankreich in administrativer und strafrechtlicher Beziehung“ in der Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft Bd. I S. 530—552.

Gesetz, betreffend die Freiheit der Presse.

Nach Annahme durch den Senat und die Deputiertenkammer bringt der Präsident der Republik das nachstehende Gesetz zur öffentlichen Kenntnis:

Erstes Kapitel.
Buchdruckerei und Buchhandel.

Art. 1. Buchdruckerei und Buchhandel sind freie Gewerbe.

Art. 2. Jede veröffentlichte Druckschrift, mit Ausnahme der Accidenz-Drucksachen, muss mit der Angabe des Namens und Wohnortes des Druckers versehen sein. Zuwiderhandlungen werden mit Geldstrafe von 5 bis 15 fr. bestraft.

Gefängnis kann erkannt werden, wenn der Drucker im letzten Jahre wegen derselben Übertretung bereits verurteilt worden ist.

Art. 3. Gleichzeitig mit der Ausgabe einer jeden Druckschrift hat der Drucker bei Vermeidung einer Geldstrafe von 16 bis 300 fr. zwei für die öffentlichen Sammlungen bestimmte Exemplare zu hinterlegen.

Die Hinterlegung hat zu geschehen: beim Ministerium des Innern für Paris; bei der Präfektur für die Hauptorte der Departements; bei der Unterpräfektur für die Hauptorte der Arrondissements und für alle anderen Städte bei der Mairie.

Das über die Hinterlegung aufzunehmende Protokoll hat den Titel der Druckschrift und die Anzahl der gedruckten Exemplare zu enthalten.

Ausgenommen von dieser Vorschrift sind Stimmzettel, die im Handel und Gewerbe gebräuchlichen Rundschreiben und die Accidenz-Drucksachen.

Art. 4. Die vorstehenden Vorschriften sind auf alle Arten von Drucksachen oder zur Veröffentlichung bestimmten Vervielfältigungen anwendbar.

Jedoch sind von Kupferstichen, Musikalien und überhaupt von allen nicht durch den Druck hergestellten Vervielfältigungen drei Pflichtexemplare zu hinterlegen.

Zweites Kapitel.
Periodische Presse.

§ 1. Recht der Herausgabe, Redaktion, Anzeige und Hinterlegung bei der Staatsanwaltschaft.

Art. 5. Zeitungen und periodische Druckschriften jeder Art können ohne vorgängige Genehmigung und Kautionsstellung nach Erstattung der durch Art. 7 vorgeschriebenen Anzeige veröffentlicht werden.

Art. 6. Jede Zeitung oder periodische Druckschrift mufs einen verantwortlichen Redakteur (Geranten) haben.

Der Gerant mufs Franzose, grofsjährig und im Vollbesitz der bürgerlichen Rechte sein; auch dürfen ihm die Ehrenrechte nicht durch gerichtliches Urteil aberkannt sein.

Art. 7. Vor der Herausgabe einer jeden Zeitung oder periodischen Druckschrift ist auf dem Büreau des Staatsanwalts eine darauf bezügliche Anzeige zu machen, welche enthalten mufs:

1) den Titel der Zeitung oder periodischen Druckschrift und die Art und Weise ihres Erscheinens;
2) Namen und Wohnung des Geranten;
3) die Angabe der Druckerei, in welcher sie gedruckt werden soll.

Jede Änderung in den vorstehend aufgezählten Erfordernissen ist spätestens innerhalb der nächsten fünf Tage anzuzeigen.

Art. 8. Die Anzeigen müssen schriftlich auf Stempelpapier gemacht werden und vom Geranten unterzeichnet sein. Es wird darüber eine Empfangsbescheinigung erteilt.

Art. 9. Im Falle der Zuwiderhandlung gegen die in Art. 6, 7, 8 getroffenen Anordnungen wird der Eigentümer, der Gerant oder in deren Ermangelung der Drucker mit einer Geldstrafe von 50 bis 500 fr. bestraft.

Die Zeitung oder periodische Druckschrift darf nicht weiter erscheinen, ohne die vorstehend vorgeschriebenen Formalitäten erfüllt zu haben. Dauert das vorschriftswidrige Erscheinen fort, so ist gegen die im ersten Absatz genannten Personen, die bezüglich dieser Strafen für solidarisch haftbar zu erklären sind, auf eine Geldstrafe von 100 fr. für eine jede weiter veröffentlichte Nummer, vom Tage der Verkündung des verurteilenden Erkenntnisses an, wenn dieses nach Anhörung der Parteien gefällt wurde, und, wenn Versäumnisurteil ergangen, vom dritten auf die Zustellung desselben folgenden Tage an zu erkennen; und zwar ungeachtet des Einspruchs oder der Berufung, wenn vorläufige Vollstreckbarkeit verfügt worden ist.

Dem Verurteilten steht das Rechtsmittel der Berufung, selbst im Falle eines Versäumnisurteils, offen. Der Gerichtshof hat innerhalb einer Frist von drei Tagen über dasselbe zu entscheiden.

Art. 10. Gleichzeitig mit der Ausgabe jedes Blattes oder jeder Lieferung der Zeitung oder periodischen Druckschrift müssen zwei vom Geranten unterzeichnete Exemplare auf dem Büreau des Staatsanwalts oder in solchen Städten, in welchen sich kein Gericht erster Instanz befindet, auf der Mairie hinterlegt werden.

Eine gleiche Hinterlegung hat beim Ministerium des Innern für Paris und das Seinedepartement zu geschehen, für die übrigen Departements bei der Präfektur, der Unterpräfektur oder bei der Mairie in denjenigen Städten, welche weder Hauptorte eines Departements noch eines Arrondissements sind.

Die Unterlassung einer dieser Hinterlegungen wird an dem Geranten mit einer Geldstrafe von 50 fr. bestraft.

Art. 11. Der Name des Geranten mufs auf jedem Exemplare am Schlusse gedruckt sein, widrigenfalls der Drucker mit einer Geldstrafe von 16 bis 100 fr. für jede Nummer, welche unter Nichtbeachtung dieser Vorschrift veröffentlicht wird, zu belegen ist.

§ 2. Berichtigungen.

Art. 12. Der Gerant ist verpflichtet, unentgeltlich an der Spitze der nächsten Nummer der Zeitung oder periodischen Druckschrift alle Berichtigungen einzurücken, welche ihm von einem Vertreter der öffentlichen Gewalt zugehen, falls sie Amtshandlungen desselben betreffen, über welche durch die Zeitung oder periodische Druckschrift in ungenauer Weise berichtet worden ist.

Jedoch dürfen diese Berichtigungen den doppelten Raum des zu berichtigenden Artikels nicht überschreiten.

Zuwiderhandlungen werden an dem Geranten mit einer Geldstrafe von 100 bis 1000 fr. bestraft.

Art. 13. Der Gerant ist bei einer Strafe von 50 bis 500 fr. verpflichtet, binnen drei Tagen nach deren Empfang oder in der nächsten Nummer, wenn eine solche während dieser drei Tage nicht erschienen, die Erwiderungen aller in der Zeitung oder periodischen Druckschrift genannten oder bezeichneten Privatpersonen einzurücken, unbeschadet aller Strafen und Entschädigungen, zu welchen der Artikel Veranlassung geben kann.

Der Abdruck mufs an der Stelle und mit der Schrift des zu berichtigenden Artikels geschehen.

Er erfolgt kostenfrei, wenn die Erwiderung den doppelten Raum des zu berichtigenden Artikels nicht überschreitet. Ist dies der Fall, so sind nur für den dieses Mafs übersteigenden Teil Einrückungsgebühren zu entrichten. Diese werden nach dem für gerichtliche Bekanntmachungen geltenden Preise berechnet.

§ 3. Ausländische Zeitungen und periodische Druckschriften.

Art. 14. Die Verbreitung der im Auslande erscheinenden Zeitungen oder periodischen Druckschriften in Frankreich kann nur durch einen besonderen, im Ministerrate gefafsten Beschlufs verboten werden.

Die Verbreitung einer einzelnen Nummer kann durch Verfügung des Ministers des Innern untersagt werden.

Das Feilhalten oder Verbreiten wird, wenn es wissentlich unter Mifsachtung des Verbots erfolgt, mit Geldstrafe von 50 bis 500 fr. bestraft.

Drittes Kapitel.

Öffentliche Anschläge, Kolportage und Strassenverkauf.

§ 1. Öffentliche Anschläge.

Art. 15. In jeder Gemeinde hat der Maire durch Verfügung die Orte zu bezeichnen, an welchen ausschliefslich die Gesetze und anderen Bekanntmachungen der öffentlichen Gewalt angeschlagen werden sollen.

Es ist verboten, andere Anschläge daselbst anzuheften.

Nur die Anschläge der von der öffentlichen Gewalt herrührenden Bekanntmachungen dürfen auf weifsem Papier gedruckt werden.

Jeder Verstofs gegen die Anordnungen dieses Artikels zieht die in Art. 2 angedrohten Strafen nach sich.

Art. 16. Wahlprogramme sowie auf Wahlen bezügliche Rundschreiben und Anschläge dürfen, mit Ausnahme der durch den vorhergehenden Artikel vorbehaltenen Orte, an allen anderen als den zum Gottesdienst bestimmten öffentlichen Gebäuden und insbesondere an den Zugängen zu den Wahllokalen angeheftet werden.

Art. 17. Wer Anschläge, welche auf Anordnung der Behörden an den dazu vorbehaltenen Orten angeheftet sind, wegnimmt, abreifst, überklebt oder auf irgend eine Weise beschädigt, so dafs sie verunstaltet oder unlesbar gemacht werden, wird mit Geldstrafe von 5 bis 15 fr. bestraft.

Wird die That durch einen Beamten oder einen Bediensteten der Obrigkeit verübt, so tritt Geldstrafe von 16 bis 100 fr. und Gefängnis von sechs Tagen bis zu einem Monat oder eine dieser beiden Strafen allein ein.

Mit Geldstrafe von 5 bis 15 fr. wird bestraft, wer auf Wahlen bezügliche und von Privatpersonen herrührende Anschläge wegnimmt, abreifst, überklebt oder auf irgend eine Weise beschädigt, so dafs sie verunstaltet oder unlesbar gemacht werden, vorausgesetzt, dafs dieselben nicht auf dem Eigentum desjenigen angeklebt waren, welcher diese Zerstörung oder Beschädigung begangen hat.

Geldstrafe von 16 bis 100 fr. und Gefängnis von sechs Tagen bis zu einem Monat oder eine dieser beiden Strafen allein tritt ein, wenn die That durch einen Beamten oder Bediensteten der öffentlichen Gewalt verübt worden ist, wofern die Anschläge nicht an den durch Art. 15 vorbehaltenen Orten angeheftet waren.

§ 2. Kolportage und Strassenverkauf.

Art. 18. Wer auf öffentlicher Strafse oder an einem andern öffentlichen oder nichtöffentlichen Orte Bücher, Schriften, Broschüren, Zeitungen, Zeichnungen, Stiche, Lithographieen und Photographieen gewerbsmäfsig zu vertreiben oder zu verteilen beabsichtigt, ist verpflichtet, hiervon der Präfektur des Departements, in welchem er seinen Wohnsitz hat, Anzeige zu machen.

Doch kann, wenn es sich um Zeitungen und andere periodische Blätter handelt, die Anzeige entweder auf der Mairie derjenigen Gemeinde, in welcher der Vertrieb erfolgen soll, oder auf der Unterpräfektur gemacht werden. Im letzteren Falle ist dieselbe für alle Gemeinden des Arrondissements wirksam.

Art. 19. Die Anzeige mufs Namen, Vornamen, Beschäftigung, Wohnsitz, Alter und Geburtsort des Anzeigenden enthalten.

Dieser erhält sofort und kostenfrei eine Empfangsbescheinigung seiner Anzeige.

Art. 20. Die nicht gewerbsmäfsige Verteilung und Kolportage sind dieser Anzeigepflicht nicht unterworfen.

Art. 21. Wer das Gewerbe eines Kolporteurs oder Verteilers ohne vorgängige Anzeige betreibt, wer in dieser Anzeige falsche Thatsachen angibt, oder wer auf jedesmalige Aufforderung die Empfangsbescheinigung vorzuzeigen nicht vermag, begeht eine Übertretung.

Diese wird mit Geldstrafe von 5 bis 15 fr. bestraft, neben welcher auf Gefängnis von 1 bis 5 Tagen erkannt werden kann.

Liegt Rückfall vor oder enthielt die Anzeige falsche Thatsachen, so mufs auf Gefängnis erkannt werden.

Art. 22. Kolporteure und Verteiler können in Gemäfsheit des gemeinen Rechts verfolgt werden, wenn sie wissentlich Bücher, Schriften, Broschüren, Zeitungen, Zeichnungen, Stiche, Lithographieen und Photographieen vertrieben oder verteilt haben, welche einen verbrecherischen Charakter an sich tragen, unbeschadet der in Art. 42 vorgesehenen Fälle.

Viertes Kapitel.

Durch die Presse oder durch ein anderes Mittel der Veröffentlichung begangene Verbrechen und Vergehen.

§ 1. Aufforderung zur Begehung von Verbrechen und Vergehen.

Art. 23. Als Teilnehmer an einer sich als Verbrechen oder Vergehen darstellenden Handlung wird bestraft, wer entweder durch Reden, Rufe, Drohungen an einem öffentlichen Platze oder Versammlungsorte, oder durch an solchen Orten verkaufte, verteilte, feilgebotene oder ausgestellte Schriften und Drucksachen, oder endlich durch dem Publikum zugänglich gemachte Plakate oder Anschläge den oder die Thäter zur Begehung der genannten Handlung direkt aufgefordert hat, falls diese Aufforderung von Erfolg gewesen ist.

Diese Bestimmung findet auch dann Anwendung, wenn die Aufforderung nur zu dem in Art. 2 des Strafgesetzbuchs vorgesehenen Versuche eines Verbrechens geführt hat.

Art. 24. Wer durch eins der im vorhergehenden Artikel aufgeführten Mittel zur Begehung des Verbrechens des Mordes, der Plünderung und der Brandstiftung oder eines der durch Art. 75 bis 101 des Strafgesetzbuchs vorgesehenen Verbrechen gegen die Sicherheit des Staates direkt auffordert, wird, wenn diese Aufforderung ohne Erfolg gewesen ist, mit Gefängnis von drei Monaten bis zu zwei Jahren und mit Geldstrafe von 100 bis 3000 fr. bestraft.

Wer an öffentlichen Plätzen oder Versammlungsorten sich aufrührerischer Rufe oder Gesänge schuldig macht, wird mit Gefängnis von sechs Tagen bis zu einem Monat und einer Geldstrafe von 16 bis 500 fr. oder mit einer dieser beiden Strafen allein bestraft.

Art. 25. Wer durch eins der in Art. 23 genannten Mittel an Militärpersonen des Heeres oder der Marine zu dem Zwecke Aufforderungen richtet, um dieselben von ihren militärischen Pflichten oder dem Gehorsam abwendig zu machen, den sie ihren Vorgesetzten hinsichtlich aller von

denselben behufs Ausführung von Gesetzen und militärischen Vorschriften erteilten Befehle schuldig sind, wird mit Gefängnis von 1 bis 6 Monaten und mit Geldstrafe von 16 bis 100 fr. bestraft.

§ 2. Vergehen gegen die öffentliche Ordnung.

Art. 26. Die durch eins der im Art. 23 und 28 genannten Mittel begangene Beleidigung des Präsidenten der Republik wird mit Gefängnis von drei Monaten bis zu einem Jahre und mit Geldstrafe von 100 bis 3000 fr., oder mit einer dieser beiden Strafen allein bestraft.

Art. 27. Die Veröffentlichung oder Verbreitung von falschen Nachrichten, sowie von nachgemachten, verfälschten oder fälschlich dritten Personen zugeschriebenen Schriftstücken wird mit Gefängnis von einem Monat bis zu einem Jahre und einer Geldstrafe von 50 bis 1000 fr. oder mit einer dieser beiden Strafen allein bestraft, wenn die Veröffentlichung oder Verbreitung den öffentlichen Frieden gestört hat und in bösem Glauben geschehen ist.

Art. 28. Die Verletzung der Sittlichkeit durch eins der in Art. 23 genannten Mittel wird mit Gefängnis von einem Monat bis zu zwei Jahren und einer Geldstrafe von 16 bis 2000 fr. bestraft.

Dieselben Strafen sind anwendbar auf das Feilhalten, Verteilen oder Ausstellen von unzüchtigen Zeichnungen, Stichen, Gemälden, Darstellungen oder Bildern. Sämtliche Exemplare solcher dem Publikum zugänglich gemachter, feilgehaltener, kolportierter oder verteilter unzüchtiger Zeichnungen, Stiche, Gemälde, Darstellungen oder Bilder sind mit Beschlag zu belegen.

§ 3. Vergehen gegen einzelne Personen.

Art. 29. Wer Thatsachen behauptet oder verbreitet, welche geeignet sind, die Ehre oder den Ruf einer Person oder Korporation zu schmälern, macht sich der Verleumdung schuldig.

Wer sich gegen jemanden einer verletzenden Äusserung, eines verächtlichen oder schmähenden Ausdrucks bedient, ohne eine bestimmte Thatsache anzuführen, macht sich der Beleidigung schuldig.

Art. 30. Wer sich durch eins der in Art. 23 und 28 genannten Mittel einer Verleumdung gegen die Gerichte, das Landheer oder die Marine, die politischen Körperschaften und die öffentlichen Verwaltungsbehörden schuldig macht, wird mit Gefängnis von acht Tagen bis zu einem Jahre und einer Geldstrafe von 100 bis 3000 fr. oder mit einer dieser beiden Strafen allein bestraft.

Art. 31. Gleiche Strafe trifft die durch dieselben Mittel begangene Verleumdung, welche gegen einen oder mehrere Minister, ein oder mehrere Mitglieder der beiden Kammern, einen öffentlichen Beamten, einen Vertreter oder Bediensteten der öffentlichen Gewalt, einen Diener einer durch Staatszuschüsse unterstützten Religionsgenossenschaft, oder gegen einen mit einem zeitweiligen oder dauernden öffentlichen Dienste oder Amte betrauten

Bürger gerichtet ist und deren Dienstobliegenheiten oder amtliche Stellung betrifft, sowie die gegen einen Geschworenen oder Zeugen gerichtete Verleumdung, welche sich auf deren Wahrspruch oder Aussage bezieht.

Art. 32. Die durch eins der in den Art. 23 und 28 genannten Mittel gegen Privatpersonen begangene Verleumdung wird mit Gefängnis von fünf Tagen bis zu sechs Monaten und einer Geldstrafe von 25 bis 2000 fr., oder mit einer dieser beiden Strafen allein bestraft.

Art. 33. Die durch dieselben Mittel gegen eine der in den Art. 30 und 31 bezeichneten Korporationen oder Personen begangene Beleidigung wird mit Gefängnis von sechs Tagen bis zu drei Monaten und einer Geldstrafe von 18 bis 500 fr., oder mit einer dieser beiden Strafen allein bestraft.

Die in derselben Weise gegen Privatpersonen begangene Beleidigung wird, wenn Provokation nicht vorausgegangen ist, mit Gefängnis von fünf Tagen bis zu zwei Monaten und einer Geldstrafe von 16 bis 500 fr., oder mit einer dieser beiden Strafen allein bestraft.

Ist die Beleidigung keine öffentliche, so findet nur die durch Art. 471 des Strafgesetzbuchs vorgesehene Strafe Anwendung.

Art. 34. Die Bestimmungen der Art. 29. 30 und 31 finden auf die gegen das Andenken eines Verstorbenen gerichteten Verleumdungen oder Beleidigungen nur dann Anwendung, wenn die Urheber derselben die Absicht gehabt haben, die Ehre oder den Ruf der lebenden Erben zu schmälern.

Den letzteren steht jederzeit das durch Art. 13 vorgesehene Recht der Erwiderung zu.

Art. 35. Der Beweis der Wahrheit der verleumderischen Thatsache kann bei Verleumdungen gegen die politischen Körperschaften, das Heer oder die Marine, gegen die öffentlichen Verwaltungsbehörden und alle in Art. 31 genannten Personen auf dem gewöhnlichen Wege erbracht werden, insofern sich die Thatsache auf ihre Amtsverrichtungen bezieht.

Der Beweis der Wahrheit von verleumderischen oder beleidigenden Anschuldigungen kann in gleicher Weise gegenüber den Leitern oder Verwaltern aller industriellen, kommerziellen oder finanziellen Unternehmungen geführt werden, wenn dieselben durch öffentliche Aufforderung Kapital oder Kredit in Anspruch nehmen.

In den durch die beiden vorhergehenden Artikel vorgesehenen Fällen bleibt der Gegenbeweis vorbehalten. Wird der Beweis der verleumderischen Thatsache erbracht, so ist der Angeklagte freizusprechen.

In allen anderen Fällen und gegen alle anderen nicht bezeichneten Personen ist, wenn die Thatsache, auf welche sich die Verleumdung bezieht, Gegenstand einer auf Betreiben der Staatsanwaltschaft eingeleiteten Verfolgung oder einer Klage des Beschuldigten ist, Verfahren und Urteil über das Vergehen der Verleumdung bis zum Schlusse der stattfindenden Untersuchung auszusetzen.

§ 4. **Vergehen gegen das Oberhaupt und die diplomatischen Vertreter eines auswärtigen Staates.**

Art. 36. Wer sich einer öffentlichen Beleidigung gegen ein auswärtiges Staatsoberhaupt schuldig macht, wird mit Gefängnis von drei Monaten bis zu einem Jahre und einer Geldstrafe von 100 bis 3000 fr., oder mit einer dieser beiden Strafen allein bestraft.

Art. 37. Wer sich einer öffentlichen Beschimpfung gegen einen Botschafter oder bevollmächtigten Minister, gegen einen Gesandten, Geschäftsträger oder anderen bei der Regierung der Republik beglaubigten diplomatischen Agenten schuldig macht, wird mit Gefängnis von acht Tagen bis zu einem Jahre und einer Geldstrafe von 50 bis 2000 fr., oder mit einer dieser beiden Strafen allein bestraft.

§ 5. **Verbotene Veröffentlichungen; Befreiungen von diesem Verbote.**

Art. 38. Es ist verboten, die Anklageschriften sowie alle anderen amtlichen Schriftstücke eines wegen eines Verbrechens oder Vergehens eingeleiteten Strafprozesses vor ihrer Verlesung in öffentlicher Sitzung zu veröffentlichen. Zuwiderhandlungen werden mit Geldstrafe von 50 bis 1000 fr. bestraft.

Art. 39. Es ist verboten über Verleumdungsprozesse Bericht zu erstatten, in welchen der Beweis der verleumderischen Thatsachen unstatthaft ist. Nur die Klage darf durch den Kläger veröffentlicht werden. In jeder Zivilsache können die Gerichte die Berichterstattung über den Prozefs untersagen.

Diese Verbote finden keine Anwendung auf Urteile; diese können jederzeit veröffentlicht werden.

In gleicher Weise ist es verboten, Bericht zu erstatten über die geheimen Beratungen der Geschworenen und Gerichte.

Jede Zuwiderhandlung gegen diese Anordnungen wird mit einer Geldstrafe von 100 bis 2000 fr. bestraft.

Art. 40. Es ist verboten, öffentlich Sammlungen zu eröffnen oder anzukündigen, welche die Schadloshaltung für die wegen eines Verbrechens oder Vergehens durch gerichtliches Urteil erkannten Geldstrafen, Kosten und Entschädigungen zum Zwecke haben. Zuwiderhandlungen werden mit Gefängnis von acht Tagen bis zu sechs Monaten und Geldstrafe von 100 bis 1000 fr., oder einer dieser beiden Strafen allein bestraft.

Art. 41. Die in einer der beiden Kammern gehaltene Reden, die erstatteten Berichte und alle anderen auf Anordnung einer der beiden Kammern gedruckten Schriftstücke berechtigen in keinem Falle zur Erhebung einer Klage.

In gutem Glauben in den Zeitungen über die öffentlichen Sitzungen der beiden Kammern erstattete Berichte bleiben von jeder Verantwortlichkeit frei.

Ebenso sollen weder wahrheitsgetreue und in gutem Glauben erstattete Berichte über gerichtliche Verhandlungen, noch die vor den Gerichten ge-

haltenen Reden oder vorgebrachten Schriftstücke zu einer Beleidigungsklage irgend welcher Art Anlass geben.

Die Richter, bei welchen die Sache anhängig ist, können jedoch bei der Verhandlung über die Hauptsache die Geheimhaltung von beleidigenden, beschimpfenden oder verleumderischen Reden aussprechen, und die Schuldigen zur Schadloshaltung verurteilen. Die Richter können im gleichen Falle auch den Advokaten und den ministeriellen Beamten Rügen erteilen und dieselben sogar von ihren Funktionen suspendieren. Diese Suspension darf in einem Jahre die Dauer von zwei Monaten und, bei Rückfall, die Dauer von sechs Monaten nicht überschreiten.

Die den Thatbestand der Verleumdung ausmachenden Thatsachen, welche auf die vorliegende Prozefssache keinen Bezug haben, können indessen zu einer öffentlichen Klage oder zu einer Zivilklage der Parteien Anlass geben, wenn denselben diese Klage durch das Gericht vorbehalten worden ist. Dritten Personen steht in allen Fällen der Weg der Zivilklage offen.

Fünftes Kapitel.

Gerichtliches Verfahren und Bestrafung.

§ 1. Verantwortlichkeit für die durch die Presse begangenen Verbrechen und Vergehen.

Art. 42. Die Strafen, welche wegen der durch die Presse begangenen Verbrechen und Vergehen zu erkennen sind, haben als Hauptthäter in nachstehender Reihenfolge verwirkt: 1) der Gerant oder Herausgeber, ohne Rücksicht auf das Gewerbe, welches er betreibt, oder die Benennung, welche er sich beilegt; 2) der Verfasser; 3) der Drucker; 4) der Verkäufer, Verteiler oder Zettelanschläger.

Art. 43. Ist die Sache gegen den Geranten oder Herausgeber anhängig gemacht, so wird der Verfasser als Teilnehmer verfolgt.

Dasselbe gilt in gleicher Weise und in allen Fällen von den Personen, auf welche sich Art. 60 des Strafgesetzbuches anwenden läfst. Der genannte Artikel findet gegen den Drucker lediglich auf Grund seiner Thätigkeit als Drucker keine Anwendung, ausgenommen wenn der Fall und die Bedingungen eintreten, welche durch Art. 6 des Gesetzes über den Auflauf vom 7. Juni 1848 vorgesehen sind.

Art. 44. Die Eigentümer von Zeitungen oder periodischen Druckschriften sind in Gemäfsheit der Artikel 1382, 1383, 1384 des bürgerlichen Gesetzbuchs für alle Verurteilungen verantwortlich, welche auf Geld zu Gunsten von dritten gegen die in den beiden vorhergehenden Artikeln bezeichneten Personen ergehen.

Art. 45. Die durch das gegenwärtige Gesetz bedrohten Verbrechen und Vergehen gehören zur Zuständigkeit der Schwurgerichte.

Es sind ausgenommen und gehören zur Zuständigkeit der Zuchtpolizei-

gerichte die durch die Artikel 3, 4, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 17 Abs. 2 und 4, 28 Abs. 2, 32, 33 Abs. 2, 38, 39 und 40 des gegenwärtigen Gesetzes bedrohten Vergehen und Zuwiderhandlungen.

Es sind weiter ausgenommen und gehören zur Zuständigkeit der Polizeigerichte die durch die Artikel 2, 15, 17 Abs. 1 und 3, 21 und 33 Abs. 3 des gegenwärtigen Gesetzes bedrohten Übertretungen.

Art. 46. Die Zivilklage, welche sich aus einem der durch Artikel 30 und 31 mit Strafe bedrohten Vergehen der Verleumdung ergibt, kann nur dann getrennt von der öffentlichen Anklage durchgeführt werden, wenn der Urheber der verfolgten That stirbt oder Begnadigung erfolgt.

§ 2. Das Verfahren.

A. Vor dem Schwurgerichte.

Art. 47. Die Verfolgung der durch die Presse oder irgend ein anderes Mittel der Veröffentlichung begangenen Verbrechen und Vergehen findet von Amtswegen und auf Betreiben der Staatsanwaltschaft statt, jedoch mit folgenden Einschränkungen:

1. Bei Beleidigungen oder Verleumdungen gegen Gerichte und andere in Art. 30 bezeichnete Körperschaften findet die Verfolgung nur statt auf Grund eines von denselben in einer Generalversammlung gefafsten und um die Verfolgung nachsuchenden Beschlusses oder, wenn die Körperschaft eine Generalversammlung nicht hat, auf Grund einer Klage des Vorgesetzten derselben oder des Ministers, von dem sie ressortiert.

2. Bei Beleidigungen oder Verleumdungen gegen ein oder mehrere Mitglieder einer der beiden Kammern tritt Verfolgung nur auf Antrag der beteiligten Personen ein.

3. Bei Beleidigungen und Verleumdungen gegen einen öffentlichen Beamten, einen Vertreter oder Bediensteten der öffentlichen Gewalt, mit Ausnahme der Minister, eines Dieners einer durch Staatszuschüsse unterstützten Religionsgesellschaft oder eines mit einem öffentlichen Dienste oder Amte betrauten Bürgers findet Verfolgung entweder auf ihre Klage oder von Amtswegen auf Antrag des Ministers statt, von dem sie ressortieren.

4. Bei Verleumdung eines Geschworenen oder Zeugen findet Verfolgung nur auf Klage des Geschworenen oder Zeugen statt, welcher sich für verleumdet erachtet.

5. Bei Beleidigungen gegen ein auswärtiges Staatsoberhaupt oder gegen einen diplomatischen Agenten findet Verfolgung entweder auf ihr Ansuchen oder von Amtswegen auf Grund eines von ihnen an den Minister der auswärtigen Angelegenheiten und von diesem an den Justizminister gerichteten Antrages statt.

6. In den durch Ziffer 3 und 4 dieses Artikels vorgesehenen Fällen steht das Recht der direkten Ladung vor das Schwurgericht dem Verletzten zu.

Auf sein Ansuchen hat der Vorsitzende des Schwurgerichts Tag und Stunde der Verhandlung zu bestimmen.

Art. 48. Wenn der Staatsanwalt die Einleitung des Verfahrens beantragt, ist er bei Nichtigkeit des Antrags verpflichtet, die Aufforderungen, Beschimpfungen, Verleumdungen und Beleidigungen, auf Grund deren die Verfolgung beabsichtigt wird, unter Anführung der Gesetzesstellen, deren Anwendung beantragt wird, anzugeben und zu qualifizieren.

Art. 49. Unmittelbar nach Überreichung des Antrages kann der Untersuchungsrichter, jedoch nur wenn die durch Artikel 3 und 10 vorgeschriebene Hinterlegung versäumt worden ist, die Beschlagnahme von vier Exemplaren der verfolgten Schrift, Zeitung oder Zeichnung anordnen. Durch diese Anordnung wird die in Art. 28 des gegenwärtigen Gesetzes enthaltene Vorschrift nicht berührt.

Wenn der Beschuldigte seinen Wohnsitz in Frankreich hat, darf er nur im Falle eines Verbrechens in Untersuchungshaft genommen werden.

Im Falle einer Verurteilung kann die Beschlagnahme sowie die Unbrauchbarmachung oder Vernichtung aller feilgebotenen, verteilten oder dem Publikum zugänglich gemachten Exemplare angeordnet werden.

Jedoch darf sich die Unbrauchbarmachung oder Vernichtung nur auf bestimmt zu bezeichnende Teile der mit Beschlag belegten Exemplare erstrecken.

Art. 50. Die Ladung mufs die genaue Angabe der Schriften, Drucksachen, Plakate, Zeichnungen, Stiche, Gemälde, Medaillen, Darstellungen, öffentlichen Reden und Äusserungen, welche den Gegenstand der Verfolgung bilden, sowie die Qualifikation der Thatsachen enthalten. Sie mufs ferner die zur Begründung des Antrages angeführten gesetzlichen Bestimmungen angeben.

Ist die Vorladung auf Ansuchen des Privatklägers ergangen, so hat sie aufserdem die Abschrift der Verfügung des Präsidenten und die Angabe eines in der Stadt, welche Sitz des Schwurgerichts ist, gewählten Domizils zu enthalten. Sie mufs sowohl dem Beschädigten als auch der Staatsanwaltschaft zugestellt werden.

Alle diese Formalitäten sind bei Nichtigkeit der Verfolgung zu beobachten.

Art. 51. Zwischen der Ladung und dem Verhandlungstermine vor dem Schwurgericht mufs eine Frist von fünf freien Tagen und einem weiteren Tage für je fünfzig Kilometer Entfernung liegen.

Art. 52. In Verleumdungssachen mufs diese Frist zwölf Tage und einen weiteren Tag für je fünfzig Kilometer Entfernung betragen.

Wenn der Angeklagte in Gemäfsheit der in Artikel 35 des gegenwärtigen Gesetzes enthaltenen Bestimmungen zum Beweise der Wahrheit der verleumderischen Thatsachen zugelassen werden will, so hat er binnen den auf die Zustellung der Ladung folgenden fünf nächsten Tagen dem Staatsanwalte bei dem Schwurgericht oder dem Privatkläger an dem von ihm gewählten Wohnsitze, je nachdem er auf Betreiben des einen oder des andern geladen worden ist, mitzuteilen:

1) die in der Ladung genannten und qualifizierten Thatsachen, deren Wahrheit er beweisen will;

2) die Abschrift der Schriftstücke, sowie

3) Namen, Stand und Wohnort der Zeugen, mit welchen er seinen Beweis zu führen beabsichtigt. Diese Anzeige mufs die Wahl des Wohnsitzes am Orte des Schwurgerichts enthalten. Die Nichtbeachtung dieser Vorschriften hat den Verlust der Berechtigung zur Führung des Wahrheitsbeweises zur Folge.

Art. 53. Binnen den nächsten fünf Tagen mufs je nach den Umständen der Privatkläger oder der Staatsanwalt dem Angeklagten an dem von demselben gewählten Wohnsitze die Abschrift der Schriftstücke sowie Namen, Stand und Wohnort der Zeugen mitteilen, mit welchen er den Gegenbeweis zu führen beabsichtigt, widrigenfalls er des Rechts zur Gegenbeweisführung verlustig wird.

Art. 54. Alle Anträge auf Verweisung, gleichviel aus welchem Grunde sie gestellt werden mögen, sowie alle auf das Verfahren bezüglichen Einwendungen müssen vor dem Aufruf der Geschworenen vorgebracht werden; Versäumnis hat Ausschliefsung mit dem Antrage oder der Einwendung zur Folge.

Art. 55. Wenn der Angeklagte bei dem Aufruf der Geschworenen zugegen gewesen ist, kann er nicht mehr als abwesend betrachtet werden, selbst wenn er sich während der Auslosung wieder entfernt hat.

Infolge dessen ist jeder Zwischenbeschlufs, mag er sich auf das Verfahren oder auf die Sache selbst beziehen, endgültig, selbst wenn sich der Angeklagte aus der Gerichtssitzung entfernt oder es abgelehnt hat, sich zu verteidigen. In diesem Falle wird das Verfahren unter Mitwirkung der Geschworenen und so zu Ende geführt, als wenn der Angeklagte anwesend wäre.

Art. 56. Wenn der Angeklagte an dem durch die Ladung festgesetzten Tage nicht erscheint, so wird durch das Schwurgericht, ohne Beistand und Mitwirkung der Geschworenen, Versäumnisurteil gegen ihn erlassen.

Das Versäumnisurteil gilt als nicht erlassen, wenn der Angeklagte binnen fünf Tagen nach Zustellung an ihn selbst oder an seinem Wohnsitze und einem weiteren Tage für je fünfzig Kilometer Entfernung gegen die Vollstreckung des Urteils Einspruch erhebt und von diesem sowohl die Staatsanwaltschaft als den Privatkläger in Kenntnis setzt. Wenn jedoch die Zustellung nicht an ihn selbst erfolgt ist oder wenn nicht aus einem über die Vollstreckung des Urteils aufgenommenen Protokolle erhellt, dafs der Angeklagte davon Kenntnis gehabt hat, so ist der Einspruch bis zum Ablauf der für die Strafverjährung laufenden Fristen zulässig. Der Einspruch ersetzt die Ladung auf den ersten Sitzungstag nach Ablauf der Ladungsfrist. Die Kosten der Ausfertigung und Zustellung des Urteils, des Einspruchs und der Aufnahme des Verfahrens können dem Beschuldigten zur Last gelegt werden.

Art. 57. Versäumt der Angeklagte binnen der in Artikel 56 festgesetzten Frist Einspruch zu erheben und hiervon den in diesem Artikel bezeichneten

Personen Mitteilung zu machen oder persönlich an dem im vorigen Artikel festgesetzten Tage zu erscheinen, so wird der Einspruch als nicht erhoben erachtet und das Versäumnisurteil endgültig.

Art. 58. Haben die Geschworenen einen freisprechenden Wahrspruch abgegeben, so kann der Gerichtshof, falls eine Zivilpartei an der Sache beteiligt ist, nur über die von dem Angeklagten geltend gemachten Entschädigungsansprüche entscheiden. Der letztere mufs kostenfrei von der Klage und den Entschädigungsforderungen des Privatklägers freigesprochen werden.

Art. 59. Wenn zu der Zeit, zu welcher der Staatsanwalt oder der Privatkläger Klage erhebt, die Sitzungsperiode des Schwurgerichts beendigt ist und die folgende nicht in voraussichtlich kurzer Frist eröffnet werden wird, so kann durch mit Gründen versehene Verfügung des ersten Präsidenten ein aufserordentliches Schwurgericht gebildet werden. Diese Verfügung mufs die Auslosung der Geschworenen dem Gesetze gemäfs anordnen.

Der Artikel 81 des Dekrets vom 6. Juli 1810 findet Anwendung auf die aufserordentlichen Schwurgerichte, welche in Ausführung des vorhergehenden Paragraphen gebildet werden.

B. Vor dem Zuchtpolizeigerichte und dem Polizeigerichte.

Art. 60. Die Verfolgung vor den Zuchtpolizeigerichten und den Polizeigerichten findet in Gemäfsheit der in Kapitel 2 Titel 1 des zweiten Buches der Strafprozefsordnung getroffenen Bestimmungen statt, jedoch mit folgenden Abweichungen:

1. In den durch Artikel 32 und 33 Abs. 2 vorgesehenen Fällen der Verleumdung oder Beleidigung von Privatpersonen tritt die Verfolgung nur auf Klage der verleumdeten oder beleidigten Person ein.

2. Wird während der Wahlperiode eine Verleumdung oder Beleidigung gegen einen Bewerber um ein Wahlamt begangen, so wird die Ladungsfrist auf vierundzwanzig Stunden herabgesetzt, abgesehen von dem durch die Entfernung bewirkten Aufschube.

3. Die Ladung mufs die genaue Angabe der zur Last gelegten That und ihre Qualifikation enthalten, und die gesetzlichen Bestimmungen anführen, welche bei dem Verfahren in Anwendung kommen sollen, beides bei Nichtigkeit der Verfolgung.

Hinsichtlich des Verfahrens und der Verurteilung sind die in Artikel 48 dieses Gesetzes enthaltenen Bestimmungen anwendbar.

Rücktritt des Klägers hat die Einstellung des begonnenen Verfahrens zur Folge.

C. Nichtigkeitsbeschwerde.

Art. 61. Das Recht der Nichtigkeitsbeschwerde steht dem Angeklagten sowie der Zivilpartei zu; dieser, soweit Bestimmungen in Frage kommen, welche ihre Interessen berühren. Beide Teile sind von der Hinterlegung der Geldstrafe, und der Angeklagte ist überdies von der Verpflichtung befreit, sich zur Haft zu stellen.

Art. 62. Die Nichtigkeitsbeschwerde muss binnen drei Tagen bei der Gerichtsschreiberei des Gerichtes, welches die angefochtene Entscheidung gefällt hat, eingereicht werden. Innerhalb der nächsten vierundzwanzig Stunden sind die Akten dem Kassationshofe zu übersenden, welcher binnen zehn Tagen nach Empfang derselben das Urteil sprechen mufs.

§ 3. **Rückfall, mildernde Umstände, Verjährung.**

Art. 63. Die den Rückfall treffende Strafschärfung findet auf die durch das gegenwärtige Gesetz bedrohten strafbaren Handlungen keine Anwendung.

Ist jemand mehrerer durch das gegenwärtige Gesetz bedrohter Verbrechen oder Vergehen überführt, so tritt keine Strafhäufung ein, und es ist nur auf die schwerste der verwirkten Strafen zu erkennen.

Art. 64. Artikel 463 des Strafgesetzbuchs ist in allen durch das gegenwärtige Gesetz vorgesehenen Fällen anwendbar. Liegt Veranlassung vor denselben anzuwenden, so darf die erkannte Strafe die Hälfte der im Gesetze angedrohten nicht überschreiten.

Art. 65. Die öffentliche und die Zivilklage, welche aus den durch das gegenwärtige Gesetz bedrohten Verbrechen, Vergehen und Übertretungen entstehen, verjähren in drei Monaten. Diese Frist beginnt mit dem Tage, an welchem die Handlung begangen worden oder, wenn ein Verfahren eingeleitet worden ist, mit dem Tage, an welchem der letzte Akt desselben stattgefunden hat.

Verjährungen, welche zur Zeit der Veröffentlichung dieses Gesetzes bereits zu laufen begonnen haben, zu deren Vollendung jedoch nach den bestehenden Gesetzen von demselben Zeitpunkte an gerechnet noch mehr als drei Monate erforderlich sein würden, werden durch den Ablauf von drei Monaten endgültig vollendet.

Übergangsbestimmungen.

Art. 66. Die Geranten und Eigentümer von Zeitungen, welche am Tage der Veröffentlichung dieses Gesetzes bereits bestehen, sind verpflichtet, binnen einer Frist von vierzehn Tagen den durch Art. 7 und 8 angeordneten Vorschriften nachzukommen, widrigenfalls die Strafbestimmungen des Art. 9 auf sie anwendbar sind.

Art. 67. Der Betrag der Kautionen, welche durch die bisher zur Stellung einer solchen verpflichteten Zeitungen und periodischen Druckschriften eingezahlt sind, wird einer jeden derselben innerhalb einer Frist von drei Monaten vom Tage der Veröffentlichung des Gesetzes an gerechnet durch die Staatskasse zurückbezahlt, unbeschadet der Abzüge, welche zu Gunsten des Staates oder beteiligter Privatpersonen auf Grund erkannter Geldstrafen und Entschädigungen, die zur Zeit der Zurückerstattung nicht auf andre Weise bezahlt sind, gemacht werden können.

Art. 68. Es werden aufgehoben alle Edikte, Gesetze, Dekrete, Verfügungen, Entscheidungen, Verordnungen und Bekanntmachungen, gleichviel welcher Art, welche sich auf die Buchdruckerei, den Buchhandel, die

periodische und nichtperiodische Presse, die Kolportage, die öffentlichen Anschläge, den Strassenverkauf und die durch das Gesetz über die Presse und die anderen Mittel der Veröffentlichung bedrohten Verbrechen und Vergehen beziehen, ohne dafs hierdurch die durch die früheren Gesetze aufgehobenen Bestimmungen wieder in Kraft treten.

In gleicher Weise wird aufgehoben Artikel 31 § 2 des Gesetzes vom 10. August 1871 betreffend die Kritik der Verhandlungen in den Provinzial- und Kreisräten durch die Presse.

Art. 69. Das vorliegende Gesetz hat auch für Algier und die Kolonieen Gültigkeit.

Art. 70. Es wird eine Amnestie für alle vor dem 16. Februar 1881 durch die Presse oder irgend ein anderes Mittel der Veröffentlichung begangenen Verbrechen und Vergehen, mit Ausnahme der durch Artikel 28 des gegenwärtigen Gesetzes mit Strafe bedrohten Verletzung der Sittlichkeit, gewährt. Die Rechte dritter Personen werden durch diese Amnestie nicht berührt.

Noch nicht entrichtete Geldstrafen werden nicht erhoben. Entrichtete Geldstrafen werden nicht zurückerstattet, mit Ausnahme derjenigen, welche nach dem 16. Februar 1881 bezahlt worden sind.

Das vorstehende durch den Senat und die Deputiertenkammer beratene und angenommene Gesetz ist als Staatsgesetz zu vollziehen.

Gegeben zu Paris, den 29. Juli 1881.

Jules Grevy.

Im Auftrage des Präsidenten der Republik:

Der Ministerpräsident, Minister des öffentlichen Unterrichts und der schönen Künste, Jules Ferry.

Der Minister des Innern und des Kultus,

Constans.

Das

österreichische Wuchergesetz

vom 28. Mai 1881.

Beilage III z. I. Band d. Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw.

Durch das auf Anregung des Landtages zu Lemberg zustande gekommene Gesetz vom 19. Juli 1877 für Galizien, Lodomerien, Krakau und Bukowina war die österreichische Regierung dem wucherischen Treiben in den genannten Ländern entgegengetreten. Schon während der Beratung des Entwurfes hatten beide Häuser des Reichsrates die Regierung aufgefordert, die Ausdehnung desselben auf das ganze Reich in Erwägung zu ziehen, und nach Erlafs des Gesetzes wurde die gleiche Aufforderung mit gröfserer oder geringerer Bestimmtheit von den Landtagen in Görz, Salzburg, Brünn, Wien, Prag, Innsbruck wiederholt. Noch ehe die von der Regierung veranlafsten Erhebungen über die volkswirtschaftliche Seite der Frage zum völligen Abschlusse gelangt waren, brachten in der 2. Sitzung der IX. Session des Abgeordnetenhauses am 9. Oktober 1879 die Abgeordneten Weeber und Genossen den Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Zinsen und Nebenleistungen bei Kreditgeschäften, nebst Begründung mit dem Antrage ein, diesen Entwurf einem aus dem ganzen Hause zu wählenden Ausschusse von 12 Mitgliedern zur Vorberatung zuzuweisen. Dieser Antrag wurde in der 4. Sitzung am 17. Oktober 1879 der ersten Lesung unterzogen und hierbei die Zuweisung an einen Ausschufs von 24 Mitgliedern beschlossen, dessen Wahl in der 5. Sitzung am 21. Oktober 1879 erfolgte.

In der 7. Sitzung am 28. Oktober 1879 legte der damalige Justizminister von Stremayr dem Abgeordnetenhause den Entwurf eines Gesetzes, betreffend Abhilfe wider unredliche Vorgänge bei Kreditgeschäften mit erläuternden Bemerkungen als Regierungsvorlage vor. Das Abgeordnetenhaus überwies diese Vorlage in der 8. Sitzung am 29. Oktober 1879 dem zur Vorberatung des Weeberschen Entwurfes gewählten Ausschusse. Da der Reichsrat am 13. Mai 1880 vertagt wurde, kam der Gegenstand nicht mehr zur Verhandlung.

In der 99. Sitzung des Abgeordnetenhauses am 10. Dezember 1880, auf deren Tagesordnung die zweite Lesung des von der k. k. Regierung vorgelegten Gesetzentwurfes und des Antrages des Dr. Weeber gesetzt war, beantragte der Abgeordnete Dr. Rydzowski im Namen des Ausschusses, das Abgeordnetenhaus möge der Zurücknahme des bereits am 6 März 1880 erstatteten Berichtes zustimmen. Das Abgeordnetenhaus nahm diesen Antrag an, und der Ausschuss legte am 12. Dezember 1880 einen neuen Bericht vor, worauf das Abgeordnetenhaus die zweite Lesung am 18., 21, 25., 28. Januar, dann 1., 4. und 8. Februar 1881 und die dritte Lesung am 11. Februar 1881 vornahm.

Im Herrenhause wurde die vereinigte juridische und volkswirtschaftliche Kommission mit der Vorberatung betraut. Nachdem diese am 9. April 1881 Bericht erstattet hatte, nahm das Herrenhaus am 3. und 4. Mai 1881 die zweite und dritte Lesung vor. Die getroffenen Abänderungen erhielten am 20. Mai 1881 die Billigung des Abgeordnetenhauses.

Gesetz vom 28. Mai 1881,

betreffend

Abhilfe wider unredliche Vorgänge bei Kreditgeschäften.

(Kundgemacht in dem Reichsgesetzblatte für die im Reichsrate vertretenen Königreiche und Länder am 31. Mai 1881, XXI. Stück, Nr. 47.)

Mit Zustimmung der beiden Häuser des Reichsrates finde Ich anzuordnen wie folgt:

§ 1. Wer bei Gewährung oder Verlängerung von Kredit den Leichtsinn oder die ihm bekannte Notlage, Verstandesschwäche, Unerfahrenheit oder Gemütsaufregung des Kreditnehmers dadurch ausbeutet, dafs er sich oder einem dritten Vermögensvorteile versprechen oder gewähren läfst, welche durch ihre Mafslosigkeit das wirtschaftliche Verderben des Kreditnehmers herbeizuführen oder zu befördern geeignet sind, macht sich eines Vergehens schuldig und wird mit strengem Arreste in der Dauer von einem bis zu drei Monaten und mit Geld von 100 fl. bis zu 500 fl. bestraft.

Derselben strafbaren Handlung macht sich schuldig und unterliegt derselben Strafe, wer eine Forderung erwirbt und dieselbe weiter veräufsert oder geltend macht, von der er weifs, dafs sie auf die vorstehend angegebene Art entstanden ist.

§ 2. Wenn zur Verdeckung eines im § 1 bezeichneten Geschäftes ein Scheinvertrag geschlossen, eine Urkunde, welche unwahre Umstände enthält, errichtet oder über eine noch nicht bestehende Forderung ein gerichtliches Erkenntnis (Urteil, Zahlungsbefehl, Mandat), ein gerichtlicher Vergleich oder schiedsgerichtlicher Spruch erwirkt wurde; oder

wenn sich der Kreditgeber die Erfüllung der aus einem im § 1 bezeichneten Geschäfte eingegangenen Verpflichtung unter Verpfändung der Ehre, eidlich oder unter ähnlicher Beteuerung versprechen liefs, so ist auf strengen Arrest von drei bis zu sechs Monaten und auf eine Geldstrafe von 500 fl. bis zu 1000 fl. zu erkennen. Auch kann auf Abschaffung erkannt werden.

Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher in Kenntnis dieser Umstände

eine Forderung unter den im § 1 angegebenen Voraussetzungen erwirbt und weiter veräufsert oder geltend macht.

§ 3. Bei wiederholter Verurteilung ist auf strengen Arrest von drei Monaten bis zu einem Jahre, und auf eine Geldstrafe von 500 fl. bis zu 2000 fl. zu erkennen. Auch kann auf Abschaffung erkannt werden.

§ 4. Wenn Geschäfte der im § 1 bezeichneten Art gewerbs- oder gewohnheitsmäfsig betrieben werden, so ist auf strengen Arrest von sechs Monaten bis zu zwei Jahren, und auf eine Geldstrafe von 1000 fl. bis zu 3000 fl., sowie auf Abschaffung zu erkennen.

§ 5. Im Falle der Uneinbringlichkeit einer verhängten Geldstrafe ist statt derselben auf Arrest in der Art zu erkennen, dafs je 10 fl. durch einen Tag Arrest ersetzt werden.

§ 6. Die mit der Verurteilung wegen der Übertretung des Betruges nach den Gesetzen eintretenden Folgen treten auch bei der Verurteilung wegen des im § 1 bezeichneten Vergehens ein.

§ 7. Die Strafbarkeit erlischt, wenn der Thäter, bevor der öffentliche Ankläger oder das Strafgericht von der That Kenntnis erlangt, den gesetzwidrigen Vorgang behebt und dem Kreditnehmer das bezogene Übermafs samt gesetzlichen Zinsen vom Tage des Bezuges an zurückerstattet.

§ 8. Der Strafrichter hat das Geschäft, wegen dessen die Verurteilung erfolgt, als nichtig zu erklären, und wenn die Ergebnisse des Strafverfahrens ausreichen, zu erkennen, dafs das von dem Kreditgeber und Kreditnehmer gegenseitig Geleistete samt gesetzlichen Zinsen vom Tage der Leistung an zurückzuerstatten ist.

Ergibt sich aus der Berechnung der gegenseitig zurückzuerstattenden Beträge ein Mehranspruch für den Kreditgeber, so haftet hierfür die für die vertragsmäfsige Forderung erworbene Sicherstellung.

Reichen die Ergebnisse des Strafverfahrens zur Fällung des Erkenntnisses über die Rechtsfolgen der Vernichtung des Geschäftes nicht aus, so erfolgt unter Aufrechterhaltung der erworbenen Sicherstellung die Verweisung auf den Zivilrechtsweg, welcher in diesem Falle sowohl dem Privatbeteiligten, als dem Angeklagten offen steht.

§ 9. Im Falle der Verweisung auf den Zivilrechtsweg, sowie wenn der Privatbeteiligte auf Grund des § 372 der Strafprozessordnung den Zivilrechtsweg betritt, hat der Zivilrichter über die Rechtsfolgen der Vernichtung des Geschäftes gleichfalls nach den im § 8 festgestellten Grundsätzen zu entscheiden.

§ 10. Wenn aus einem anderen Grunde als wegen mangelnden Thatbestandes oder wegen Unzulänglichkeit der Verdachtsgründe eine strafgerichtliche Verfolgung nicht stattfinden kann oder die Verurteilung nicht

erfolgte, so hat der Zivilrichter, wenn im Verfahren in Streitsachen das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 1 festgestellt ist, das Geschäft als nichtig zu erklären und in betreff der Entscheidung über die Rechtsfolgen nach den im § 8 festgestellten Grundsätzen vorzugehen.

§ 11. Auf Ersuchen des Strafgerichtes, bei welchem eine Strafverhandlung wegen einer im § 1 erwähnten strafbaren Handlung anhängig ist, hat der Zivilrichter jederzeit mit dem die fragliche Forderung betreffenden Verfahren innezuhalten.

In den Fällen des § 10, sowie in allen Fällen, in welchen der Zivilrichter den Thatbestand einer im § 1 bezeichneten strafbaren Handlung zu erkennen glaubt und deshalb die Strafanzeige erstattet, hat er selbst zu entscheiden, inwieweit mit der zwangsweisen Eintreibung der Forderung innezuhalten, oder ob die Exekution bis zur Sicherstellung zu bewilligen sei.

§ 12. Bei Entscheidungen, welche der Zivilrichter nach den §§ 9, 10 und 11 zu fällen hat, ist derselbe an gesetzliche Beweisregeln nicht gebunden; er hat nach seiner freien, auf Grund der gewissenhaften Prüfung der vorgebrachten Beweismittel gewonnenen Überzeugung zu entscheiden.

§ 13. Die Bestimmungen der §§ 10, 11 und 12 finden auch auf Forderungen Anwendung, welche vor dem Beginne der Wirksamkeit dieses Gesetzes entstanden und vor diesem Zeitpunkte weder getilgt, noch durch richterlichen Spruch zuerkannt oder durch gerichtlichen Vergleich festgestellt sind.

§ 14. Auf Handelsgeschäfte, bei welchen sowohl der Kreditgeber, als der Kreditnehmer ein Kaufmann ist (Artikel 4, 5 und 6 des Handelsgesetzbuches vom 17. Dezember 1862, [R.G.Bl. Nr. 1 vom Jahre 1863], finden die Bestimmungen der vorstehenden Paragraphen keine Anwendung.

§ 15. Wer sich von einem Minderjährigen oder von einer Person, für welche die Nichteinhaltung einer unter Ehrenwort übernommenen Verpflichtung die Strafe des Verlustes ihrer Dienstesstellung zur Folge haben kann, die Erfüllung der Verpflichtung aus einem Kreditgeschäfte unter Verpfändung der Ehre, eidlich oder unter ähnlichen Beteuerungen versprechen läfst, macht sich einer Übertretung schuldig und wird mit Arrest von acht Tagen bis zu drei Monaten bestraft.

Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher eine Forderung, von der er weifs, dafs sie auf die angegebene Weise entstanden ist, erwirbt und dieselbe weiter veräufsert oder geltend macht.

Bei wiederholter Verurteilung, oder wenn Geschäfte dieser Art gewerbs- oder gewohnheitsmäfsig betrieben werden, kann auf strengen Arrest und zudem auf Abschaffung erkannt werden.

Die Untersuchung und Bestrafung dieser Übertretung steht dem Bezirksgerichte zu.

§ 16. In den Königreichen Galizien, Lodomerien, dem Grofsherzogtume Krakau und dem Herzogtume Bukowina tritt dieses Gesetz an die Stelle des in diesen Ländern geltenden Gesetzes vom 19. Juli 1877 (R.G.Bl. Nr. 66) in Wirksamkeit.

Dieses letztere bleibt jedoch in diesen Ländern rücksichtlich der Kreditgeschäfte, welche vor Beginn der Wirksamkeit des neuen Gesetzes abgeschlossen worden sind, in Anwendung.

§ 17. Mit dem Vollzuge dieses Gesetzes ist der Justizminister beauftragt.

Schönbrunn, 28. Mai 1881.

Franz Joseph m. p.

Taaffe m. p. Pražák m. p.

K
A1Z485
Bd.1
[redacted]

Zeitschrift für die gesamte
Strafrechtswissenschaft

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

FOR USE IN LIBRARY ONLY

BOUND BY
THE
J.E. BRYANT COMPANY
(CANADA) LTD.
TORONTO